por xps. Acorte

DE HISPANORVM NOBILITATE ET EXEMPTIONE.

SIVE.

AD PRAGMATICAM CORDVBENSEM, quæ est. l. 8. titu. 11. libr. 2. Recopillationis Commentarij.



Scribebat Ioannes Garsia Gallecus. I. C. Hispanus in Senatu Pintiano in causis inuictissimi Regis nostri Philippi & eius, fisci, Regius & fisci Aduocatus.

Pintiæ, Anno. 1588.

Esta tassado este libro por el Consejo Real, en. 864. marauedis: a quatro marauedis el pliego.

D. Petro Portocarrero, in supremo totius Hispaniæ Senatu, & in causis item fidei, Senatori meritissimo, rei Dominicæ Ecclesiasticæ Præfecto Maximo.

Ioannes Garsias Gallecus. S. D.

NON est mihi hæc scribendi cupido, Petre, & meum, & eruditorum hominum decus, non est tanta glorię, si qua scribẽdo comparatur, auiditas: vt post editos non sine magna laude, de Expensis & meliorationibus commẽtarios, Italis probatos, Gallis susceptos, Hispanis familiares, quod cæli indulgentia, & singulari Dei beneficio, honoris tunc vitauimus periculum, secundo nunc vltro, prioris periculi immemores, nos iterum vulgi arbitrio, pelagi sęuissimis procellis atrociori, negligenter, aut dicam animose cõmiteremus, Nõ sponte ad scribendum animum appulimus, qui probe nouera-mus quantus in scribendo sit labor, quale in eligendo iudicium, & id sępe frustra desideratum, qualis in inueniendo cogitatio, quanta in disponendo fælicitas, qualis in exprimendo senssa interni animi oratio sit necessaria, quãta in confirmando authoritas sit inuenienda, quantum post hæc omnia, quæ summa sunt, in iudicio vulgi periculum sit positum, quod & delicate fastidire lepida, & lepide irridere proba consueuit, Quotidiana in foro nobis est, ista de nobilitate disputatio, & priuatis legibus nostris stata tempora nobis sunt in quibus non nisi de nobilitate licet lites audire controuersas, ad sunt his causis Senatores, & literis, & eruditione præclari, forẽsiq; & lõgo, & diuturno vsu exercitati: ad sunt aduocati omniũ qui in Hispania sunt, dissertissimi: adest ex aduerso Regius aduocatus, Sagitis, tellis, & spiculis omniũ lacessitus. His iura & leges obiectas retorquens, horum rationes diluens, illorũ argumẽta refutans, fisci causam, & iure, & authoritate, & quod ego pluris semper feci ratione cõprobans, discutitur causa, explicatur iudiciũ, expromitur veritas, & mutua contentione iudicantiũ animi oportunius, & vtilius instruũtur: in hac asidua & quotidiana de nobilitate disputatio, multa mihi sæpe dicta sunt, quę primũ noua, ac subinde suspecta, mox oportuna, postremo vtilia, non solũ aduocatis verũ ipsis senatoribus prudentissimis vissa sunt, & vt verum sine vlla iactancia referã, tam hodie recepta, quã olim, antequam ame dicerentur in audita. Inde effectũ est, vt aliqua ame desiderata sint, quæ hoc de nobilitate argumẽtũ, nobilitarẽt, Ego vero, & recusate sedulo, & negare obnixe, & obstinate resistere, qui probe nouerã, quo in foro versarer, quo in senatu agerẽ, vbi & iudicũ, & aduocatorũ absolutissima iuris cognitio, perfectaq; iuris prudentiæ scientia, nihil omnino relinquebãt, quod ame

 di-

dici posset, non solum pro dignitate, verum nec cum vtilitate aliqua audientium. Postremo eo res processit, vt me D. Ioannes Acuña, hodie in supremo totius Hispaniæ senatu, tunc in nostro hoc Pintiano, senator dignissimus, vltro excitaret, vt me ad opus accingerem, & de nobilitate opus cogitarem, quod forenses causas, perplexa iudicia, obscuras sententias, aliorum scripta, aut à nostra nobilitate penitus aliena, aut Hercules nõ admodum absoluta & perfecta, & illustrarem, & perficerem, & absoluerem: ego vero tátã authoritatem effugere non potui, hominis etiam nobilissimi, & eruditissimi, deme deq; studiosis optime meriti, iniurius viderer, nec iniuria, si & iussa pręsertim senatoria contemnerem, & præcepta non exequerer: cogitaui, ergo, inueni, disposui, scripsi, vtinam & vtiliter, & iucunde: molla (inquit ille) salsa litant, qui non habẽt thura: nec cui vnquã vicio fuit, quo modo, quo posit venerari deos, quod potui, effeci, efficient alij & copiosius, & elegantius, & vtilius: sunt qui aliorum scripta, tuto, & ociose, expendunt, corrigunt, oblidunt, & sunt certe seueri, aut dicam molesti, & importuni censores, scriptores certe pessimi: horum oblatrantium voces, rigidam & sępe inanem censuram, exactissimum iudicium, effugere me posse cogitaui, si commentarios hos de nobilitate: quasi ad te confugientes, mi Petre, tibi miterẽ: tuoq; clipeo me, eosq; aduersus molestos istos iudices contegerem: me succipe, me tuere, eos foue, nobilissimus de nobilitate defende opus, vtinam nobiliter conscriptum, literis, & eruditione pręclarus, hominem literis, & eruditioni deditissimum amplectere, fiet profecto, vt quæ tuum iam iudicium ex Senatus authoritate subiere, hæ lucubrationes, tuo præscripto nomine, & dotis placeant, & in doctis non improbentur, Vale Pintiæ idibus Maij, Anno, salutis. 1588.

(?)

Hieronymus Spinosa Pintianus senator

Doctorum omnium Salmantinæ Achademię Decanus,
Pintiano senatui.

S. D.

MAGNVM semper fuit in hominum rebus, ea vna re hominem reliquos homines excellere, qua ipsi mortales reliqua bruta animantia vincerent. & superarent. Sed illud ad maximã semper gloriam pertinuisse dinoscitur, a deo hominem præclaris vitæ præsidijs, virtute literis, & eruditione ita inter eos etiam, qui hisce ornamentis præfulgent splendere, vt quem admodum illi reliquorum ciuium, ita hic sapientium, & e rudi torum sit veluti diuinum aliquod numen, & oraculum: segregat ab vniuerso mortalium cœtu sapientia hominem, extra communem viuendi rationem se ponit, & quasi sequestrat, & separat, & veluti aliud ab humana sorte diuinum facit, & sempiternum, nec interiturum vnquam. Húc veluti excelsioris cuiusdam naturę admirantur reliqui, laudant, & in eius laudibus stupescentes hęrent, & hęrentes stupent, tanti est in rebus hominum egregia sapiẽtia. Ego vero, & Salmanticę vbi à primis annis ad integram vsq; ętatem, semper fui, & auditor & doctor, & iura ad discens, & docens, non sine magna laude, tandemq; relicta Salmantica postquam in forum me contuli, Regis nostri inuictissimi iussa capescens, multos certe agnoui viros literis, & eruditione præclaros, quos vt par est, colui egregie & amaui, sed Ioannis nostri Garsię semper tum in foro, tum in priuato sermone admiratus sum, & ingenium, & eruditionem, nos ipsi oculatissimi testes sumus Senatores maximi, quam diserte, quam erudite, quam eleganter, in foro quotidie, tum nobiscum, tũ cum disercissimis aduocatis agat, qui sunt in nostro hoc senatu doctissimi, si ue causas regias defendat, siue obiecta argumenta diluat & refutet: semper inuenimus verũ (quod nobis non semel accuratisime obseruatum est) dum iurisconsultorum responssa, & Pontificia iura adducit: subtilem dum explicat acutum dum diluit, fortem dum confirmat: adeoq; non ad surdos canit dũ dicit in foro: vt sępe nobis secretius causas decissuris quid dixerit, quid senserit, quid adduxerit attentius quesitum sit, ipsi quoq; aduocati plane nihil sibi temere pręsente homine policentur: dumq; Ioannes adest in foro, claudum in acie repetito veteri prouerbio adesse prophitentur: nec nostra laus hęc sola est, laudant Itali hominem, admirantur Galli, commendant Lusitani, nostri siqui sunt qui politius scribant, hominis scripta probe sese nosse nõ Hercules temere, sed prudenter conantur ostendere: est igitur senatores maximi, quod nobis, quod nostro Pintiano senatui, quod Ioanni nostro Gratulemur cum per eum liberum nobis sit reliquis ostendere ad oculum, quibus presidijs quibus adiumentis, qua rerum cognitione, quo verborum delectu apud

nos causæ agantur forenses, communis nobis, nostroq; senatui cum homine laus est, ad calamum manus coniecit non Hercules libens (nos ipsi satis superq; scimus) coactus commentarios de nobilitate aggressus, ita tamen absoluit, vt iam nihil reliquerit expectandum, nostris monitis obediens propriæ gloriæ, immo nostræ, nisi totius nostri senatus propriam esse velitis, ita consuluit, vt minime iam verendum sit ne nos quod monuerimus, nec illum quod nobis paruerit pœniteat: commentarios hos ergo fouete, hominem vt facitis amate, fiet vt cæteri ad virtutem & gloriam quæ ex virtute proficiscitur, incitati, vltro laborem amplexi, cum nostro Ioanne magna cogitent, quibus noster Pintianus senatus, quasi subinde nouis, & crescat & floreat incrementis valete Pintiæ idibus Maij. 1588.

(?)

EL REY.

POR quanto por parte de vos el Licenciado Iuan Garcia nuestro fiscal enla nr̃a audiencia y Chancilleria que reside enla villa de Valladolid, nos fue fecha relacion, que vos auiades compuesto vn libro que se inscriue de Hispanorum nobilitate & exemptione, que era el de que hizistes presentacion. Suplicandonos os mandasemos dar licencia para imprimirlo, y priuilegio para q̃ otro no le imprimiesse sin vuestra licencia, por el tiempo que fuessemos seruido, o como la nuestra merced fuesse. Lo qual visto por los del nuestro consejo, por quanto enel dicho libro se hizieron las diligencias q̃ la pragmatica por nos fecha sobre la impression delos libros dispone, fue acordado que deuiamos mandar dar esta nr̃a cedula enla dicha razon, y nos tuuimos lo por bien, por la qual os hazer bien y merced vos damos licencia y facultad, para q̃ vos, o la persona que vuestro poder ouiere y no otra alguna, podays hazer imprimir el dicho libro que de suso se haze mencion, en todos estos nuestros reynos de Castilla, por tiempo y espacio de diez años primeros siguientes, que corren y se cuenten desde el dia dela data desta nuestra cedula, sopena q̃ la persona, o personas que sin tener vuestro poder le imprimiere, o vendiere, o hiziere imprimir, o vẽder, pierda la impressiõ que hiziere con los moldes y aparejos della, y mas incurra en pena de cinquenta mil marauedis cada vez que lo contrario hiziere. La qual dicha pena sea la tercia parte para la persona que lo acusare, y la otra tercia parte para el juez que lo sentẽciare y la otra tercia parte para la nuestra camara y fisco, con tanto que todas las vezes que ouieredes de hazer imprimir el dicho libro durante el dicho tiempo de los dichos diez años, le traygais al nuestro consejo juntamẽte con el original que en el fue visto que va rubricado cada plana, y firmado al fin del de Iuan Gallo de Andrada nuestro escriuano de camara delos que residen en el nuestro consejo, para que se vea si la dicha impression esta conforme a el, o traygais fe en publica forma, en como por corrector nombrado por nuestro mandado, se vio y corregio la dicha impression por el dicho original, y se imprimio conforme a el, y quedan impressas las erratas por el apuntadas para cada vn libro de los que assi fueren impressos, y se os tasse el precio que por cada volumen ouieredes de auer, sopena de caer e incurrir en las penas contenidas en las leyes y pragmaticas de nuestros reynos, y mandamos a los del nr̃o consejo, y a otros qualesquier justicias, que guarden, cumplan, y executen esta nuestra cedula, y todo lo en ella contenido. Fecha en Madrid a diez y ocho dias del mes de Abril de mil e quinientos y ochenta y siete años.

YO EL REY.

Por mandado del Rey nuestro Señor.

Iuan Vazquez.

Ad lectorem.

TVAM rem hactenus egimus amice lector, Nemini non licet de cæteris iudicare, prodesse reliquis pauci norunt, Tu lector benigne cum cæteris prodesse nolis, quod proximũ est, & bonum decet virum boni omnia ęquiquê consulito, quod potui efeci, in hac de nobilitate disputatione, vt rei publicæ, & iuuentuti vsui esse possem, auram popularem, Inanemq; gloriam nihil curo, tu si sapis alieno fruere labore, quo nihil in humana vita, nec iucundius, nec vtilius est, nec magis in foro necessariũ, quo tidianas leges quęstiones, iudicium adhibe, si nostrum non placeat, nouis incrementis auge opus, tua meaq; laus illa futura est, amicorum cõmunia omnia, ego enim libere semper Philosophandum esse censui, nec is sum, qui velim meas cæteris esse quasi præiudicatas sententias, humanius de me sentio, scito non sponte me hanc curam succepisse, in iuncta mihi est, oblata, non arrepta, authoritatem senatoriam secutus, ne parum obediens viderer ad opus accessi, vtinam & doctis placeat, & indoctis non improbetur Vale Pintiæ idibus Maij. 1588.

HÆC SVNT IVRA QVAE PARTICVLARI aliqua interpretatione in hoc opere explicantur.

Expandectarum Libris.

Ex Codice Iustiniano.

glo.

¶ Ex

l. 3.

l.3.tit.1.lib.6 gl.1.§ 1.nu.57
l.7 tit.2.lib.6 glo.1.§.1 nu 59
l.2.tit.14.lib 6 glo.35 nu.36
l.25 tit.14.lib.6 gl.2.nu.13
l.2.tit.1.lib.7.glo.3.§.2 nu.1.
l.8 tit.1.lib.7.in inscrip.nu.12
l.5.tit.4.lib.8.gl.31 nu.4
l.37.tit.13.lib.8.glo.2.nu.13.

¶ En las ordenanças de Valladolid.

Ordinatio Chancelariæ Valisoletanæ, lib. 2.tit.11 fol 119 glo.3.nu.42.

¶ Enel fuero de Vizcaya.

L.16.glo.7.num.26.

Pragma-

Pragmatica Cordubensis.

Fernandus & Helisabeth Reges Hispaniæ Cordubæ, anno millessimo quadringentessimo nonagessimo secundo Maij trigessima die.

(?)

1 POR que somos informados q̄ los lugares tenientes de los alcaldes de hi
jos dalgo y notarios delas prouincias q̄ hasta aqui han sido, especial-
mente desde mediado el mes de Septiembre del año que paso de mil y
2 quatrocientos y sesenta y quatro años, hasta ahora, que han conoscido
delos pleytos y causas de hidalguias, que ante ellos han venido y pen
3 dido, entre nuestro procurador fiscal y cada vn concejo que han liti-
gado dela vna parte y el que se dezia hijo dalgo dela otra han dado muchas sentencias
4 en que han pronunciado, que al que se dezia que estaua en possession de hijo dalgo, le han
mandado guardar la posession en que estaua de hijo dalgo, para que no fuesse empadro
5 6 nado, ni prendado, ni pechasse, ni contribuyese, enlos pechos reales ni concejales, ni en las
7 otras contribuciones, en que los hijos dalgo no son tenudos de pechar, ni contribuyr, reser-
8 uando su derecho a saluo en quanto a la propriedad al nuestro procurador fiscal, y al
concejo con quien litigaua, el que se dezia hijo dalgo, enlo qual dizque nos auemos recibi-
9 do mucho deseruicio y diminucion enlos pechos y derechos a nos debidos, y los dichos con-
cejos que ansi han litigado han recibido mucho agrauio y daño y se quexan nuestro pro-
10 curador fiscal y los procuradores delos dichos concejos, diziendo, que comunmente estos
que litigan sobre sus hidalguias son actores, a quien incumbe probar sus demandas, las
11 quales ellos intentan trayendo en ellas la propriedad y possession de su hidalguia, e la e-
xempcion e immunidad, que por virtud della pretenden auer, y como ellos son tenudos
12 de probar de tiempo immemorial, o alomenos de padre y abuelo, y del que contiende, o si
no ay memoria de auer conocido a su padre, o a su abuelo, han de probar de oydas y fa
ma publica dela hidalguia y exempcion dellos, pues el derecho resiste a su possession, y que
13 nos tenemos fundada nuestra intencion contra quien no probare la tal exempcion y im
munidad, y de que estos actores veen que no pueden probar su demanda en possession y
propriedad como la intentaron, Dizque suspende el petitorio, conuiene a saber, el nego
14 cio dela propriedad y piden que solamente se conozca del possessorio y que luego los dichos
juezes admiten este pedimiento en qualquier parte del pleyto, que se haga y so este color y
so color de vna Pragmatica que el rey don Iuan nuestro bisabuelo hizo en Leon, que
es la ley septima supra proxima, dizque interpretando la dicha ley siniestra y injustamē
te y en menoscabo y detrimento delos pechos y derechos a nos debidos, y en agrauio y da-
ño de los dichos concejos quando hallan possession probada de los veynte años, quier sea
15 de su padre solamente o de su abuelo, luego pronuncian los dichos alcaldes y notarios de
las prouincias sobre el possessorio, mandando guardar al q̄ se dize hijo dalgo, la possession
16 de hidalguia. No mirando que del dicho año de sesenta y quatro acaescieron en estos Rey
nos grandes escandalos y turbaciones y menguamento de justicia, y que qualquiera que

¶ ¶ te-

tenia enel lugar, o en su comarca algun cauallero Alcayde, o persona poderosa a quien se allegaua y tenia caudal para litigar, si queria llamarse hijo dalgo, luego lo ponia por o-
17 bra, y el concejo con quien auia de litigar y los officiales del, y los empadronadores y cogedores de los pechos reales que intentauan delos empadronar y prendar, luego eran amenazados y amedrentados y aun heridos dellos y deshonrados, demanera que al que se dezia hijo dalgo no le osauan empadronar, ni prendar enlos pechos y derramas, y como muy ligeramente podian y puedan prabar esta posession aunque violenta y viciosa, con esta tal dizque han alcançado de auer las dichas sentencias, alas quales dar dizq̃ se inclinan muy facilmente y presto los dichos lugar tenientes de alcaldes delos hijos dalgo y notarios dela prouincia, por auer cada vno dellos de los que se dizẽ hijos dalgo tres doblas dela banda, que dizque estan en costumbre de auer y ansimismo no han mirado, que aunque la dicha pragmatica contenga justicia: pero claramente dispone, q̃ quã do los que contienden estan en posesion de padre y abuelo por veynte años, que se entiẽde quando su padre y abuelo vinieron en aquel mismo lugar o en su comarca, segun la disposicion de otras leyes y pragmaticas de nuestros reynos, y que por ellas se debia entẽder y limitar, y que segun la disposicion de aquellas se requiere que aya probança de todas tres personas, conuiene a saber, del que contiende, y su padre y de su abuelo, y que la possession destos padre y abuelo, sea de veinte años, siendo toda via el actor tenudo a
18 probar su demanda enlo tocante a su persona. Demanera que por todo junto auiendo titulo, o adminiculos que basten segun derecho, ha de ser probada la posession alomenos antiquissima de vista, o de fama publica, tal que con buena fe se pueda prescribir la li-
19 bertad de los derechos debidos al rey, delo qual no dizque interuiene cosa en los mas de los dichos pleitos en que los dichos alcaldes y notarios han pronunciado en fauor de aquellos que se dizen estar en posession de hijos dalgo, Y aun dizque ha acaescido, que el que
20 se dezia hijo dalgo ha seido adulterino, o incestuoso, o nascido de otro danãdo ayuntamiento, O hijo de tal que nunca fue legitimado, y probando el que cõtiende la hidalguia
21 de su abuelo y la posession del mismo, le pronuncian en possession por hijo dalgo, y que desto ha resultado, que como quiera que el que suspende el petitorio no es tenudo de lo prosiguir despues que es hecho pronunciamiento sobre el possessorio. Pero como los concejos que
22 dan gastados y fatigados delas costas y gastos que han fecho enlos pleytos que han seguido contra los tales que se dizen hijos dalgo, y veen que por las sentencias que han dado, han pronunciado sobre la posession dela hidalguia, y que pendiente el pleyto sobre la propriedad aquella sentencia les ha de ser guardada: quedan tan cansados y fatigados de la prosecucion del pleyto, que despues no quieren boluer a intentar y proseguir la propriedad del. Aunque saben que tienen justicia y verdad en ello, y esso mismo dizque ha
23 acaescido, que contendiendo el concejo con su vezino que se dize hijo dalgo sobre la possession solamente, o sobre la posession y propriedad de su hidalguia, ante los dichos alcaldes y notarios, se da sentencia por ellos en fauor del que se dize hijo dalgo, y el concejo viẽdose fatigado enlas maneras susodichas, o por alguna collusiõ que se haze no apella, o suplica su procurador, de la tal sententia, o no prosigue apellando o suplicando, y el que

es dado por hijo dalgo saca la carta executoria con sola vna sentencia, y que con estas formas que en estos negocios se han tenido dizque del dicho tiempo aca son pronunciados algunos en propriedad, otros muchos en possession de hijos dalgo no lo seyendo, y que como estos por discurso de tiempo han hijos y nietos, y otros descendintes, todos estos pretenden gozar de la dicha sentencia: Por manera que si assi vuiesse de pasar, muy pocos quedarian pecheros en breue tiempo en nuestros Reynos y assi no auria quien pagasse los dichos nuestros pechos, y contribuciones reales y concejales, saluo hombres pobres y personas que no tuuiessen quien tornase por ellos, lo qual dizque redundaria en graue cargo de nuestras consciencias, y en diminucion y detrimento de los pechos y derechos a nos debidos, y en gran daño de los pecheros nuestros subditos y naturales, sobre lo qual todo nos como Rey y Reyna y señores naturales a quien pertenece proueer y remediar esto, y mantener en justicia nuestros pueblos, mandamos a los del nuestro consejo que entendiessen en ello, y viessen que forma se podria tener para el remedio de los dichos agrauios. Por manera que a todos fuesse guardada justicia, las quales despues de muchas platicas auidas nos hizieron relacion de la forma y manera que nos auiamos y debiamos mandarlo proueer, la qual oyda por nos, y auido nuestro acuerdo con los prelados y caualleros, y letrados del nuestrs consejo, fue acordado, que nos debiamos mandar proueer en
24 *ello, mandando dar nuestra carta sobre la dicha razon, y nos tuuimoslo por bien, y mandamos dar esta pragmatica Sanction, la qual queremos y mandamos, que de aqui adelante aya fuerça y vigor de ley hecha en cortes y por ella.*

PARTE SEGVNDA.

25 *Ordenamos y mandamos, que de aqui adelante cada y quando que qualquiera que se dixere hijo dalgo, litigare quier seyẽdo, o reo, sobre su hidalguia, ante los dichos alcal-*
26 *des y notario de la prouincia, o ante los Oydores en el grado que pudieren conocer, y probare enteramente de si seyendo casado, o viuiendo sobre si, y de su padre y abuelo, en la*
27 *manera que las leyes y pragmaticas de nuestros Reynos lo disponen, que este tal sea pronunciado y auido por hijo dalgo, en possession y en propriedad.*

28 *Y otrosi, si alguno dixere que esta en possession de hijo dalgo. y puesta la demanda en propriedad y possession, suspendiere el petitorio en tiempo y en forma debidos, y pidiere q̃*
29 *solamente sea procedido en el possessorio que este tal sea tenudo de probar la possession de su hidalguia, probando la exemption y immunidad de su padre y de su abuelo, que to-*
30 *das tres personas el seyendo casado, y viuiendo sobre si, y su padre y abuelo estuuieron*
31 *pacificamente en reputacion y possession de hombres hijos dalgo en los lugares donde vi-*
32 *uieron por veynte años continuos y cumplidos, y que como a tales hijos dalgo los dexa*
33 *uan los concejos donde viuian de empadronar y prendar en los pechos reales y conceja-*
34 *les, y no por otra razon alguna, y que se ayuntauan en sus ayuntamientos con los otros hi*
35 *jos dalgo en los lugares donde viuian, y que este tal sea mandado por sentencia amparar en la possession vel quasi de la hidalguia, y le sea dada executoria de la sentencia, o*
36 *sentencias que fueren dadas, pasadas en cosa juzgada: reseruando toda via por la tal*

ſentencia el derecho de la propriedad al nueſtro procurador fiſcal,y al concejo donde es vezino aquel por quien es dada la ſentencia.

37 Pero ſi el abuelo vbiere ſido tan antiguo q̃ los teſtigos no lo pudierõ conocer, que alome
38 nos depongan del de oydas y fama publica,de lo ſuſo dicho , y del padre y del miſmo prueba de cierta ſciencia y ſabiduria de los dichos veinte años por depoſiciones baſtantes,ſegun y con los adminiculos y qualidades que lo diſponen los derechos y las dichas le
39 yes y pragmaticas de nueſtros reynos,y que quanto al abuelo eſta tal depoſicion ſea auida por depoſicion baſtante,aſſi para la propriedad ſi ſobre ella ſe fundare el pleyto, como ſobre la poſeſſion ſi ſolamente ſe ſiguiere el juyzio poſeſſorio.

40 Pero ſi eſte que contiende alegare y probare poſeſsion pacifica de ſi,y ſu padre de los
41 dichos veinte anos,y no concurriere la negligencia del concejo de q̃ haze mencio la pragmatica de Leon que hizo el ſeñor rey don Henrique el tercero,mandamos que en eſte caſo el que contendiere ſea mandado por ſentencia amparar en ſu poſeſſion de hidalguia,
42 ſolamente para enel lugar donde viuiere,quedando reſeruado el derecho de la proprie
43 dad,y de otra guiſa ninguno de aqui adelante pueda ſer dado por hijo dalgo en poſeſsiõ ni en propriedad ni le ſea dada carta executoria ni priuilegio y ſi de hecho fuere dado y pronunciado por hijo dalgo mandamos que la ſentencia ni el priuilegio,ni executoria q̃ dello ſe diere no vala.

44 Y en quanto a las ſentencias y cartas executorias que ſon dadas deſde quinze dias de Septiembre del dicho ano de ſeſenta y quatro a eſta parte,en fauor de qualeſquiera perſonas,diziendo que eſtauan en poſeſſion de hombres hijos dalgo,y fue mãdado que gozaſen do la poſeſsion dela hidalguia de que lleuaron cartas executorias y priuilegios.

Y otro ſi en quanto a las que fueron dadas del dicho tiempo aca,por los dichos alcaldes delos hijos dalgo,y notarios de la prouincia quier en poſeſſion o en propriedad,de q̃ no fue ſuplicado,o puesto que fue apelado,o ſuplicado,no ſe ſiguio la apelacion o ſuplicacion y ſe dieron cartas executorias de las dichas ſentencias,o de ſolas las ſentẽcias dadas por los dichos alcaldes y notario ſin que interuinieſſen ſentencias delos dichos nueſtro Oydores en grado de ſuplicacion ſobre el negocio principal,es nueſtra merced y mandamos y ordenamos,que porque ſe ſepa y examine ſi fueron con juſticia y verdaderamente dadas y pronunciadas las dichas ſentencias,que todas y qualeſquiera perſonas,y los hijos y nietos y deſcendientes,de aquellos en cuyo fauor fueron dadas las dichas ſentencias deſde el dicho tiempo aca,que pretendieren ſer libres y exemptos por virtud dellas , o que vuieron las dichas cartas ſolamente por virtud de vna ſentencia dada por los dichos alcaldes y notario,que ſean tenudos de parecer por ſi o por ſus procuradores baſtantes cõ las dichas nueſtras cartas executorias y priuilegios originales,ante los dichos nueſtros oydores de la nueſtra audiencia,y ante vn nueſtro eſcriuano della,qual quiſiere el que ſe preſentare deſde el dia que eſta nueſtra carta o ſu traſlado ſignado fuere preſentado,en las cabeças de los Arçobiſpados,o obiſpados,y merindades,o ſacadas publicamẽte por ante ſcribano haſta .50. dias primeros ſiguiẽtes,a contender con nr̃o procurador fiſcal , y cõ el procurador del cõcejo dõde cada vno dellos viuiere ſobre la propriedad dela dicha

hi

hidalguia,o en grado de apelaciõ,o suplicaciõ,y alli se vea y examine la causa y determine el pleyto por justicia sin embargo de las primeras sentencias que ansi fueron dadas sobre la possession solamente,o sobre possessiõ y propriedad por vna sentẽcia sola dada por los dichos alcaldes y notario,y mãdamos,q̃ si las sentẽcias en qualquiera manera destas dadas,fueren reuocadas por los dichos oydores,como injustamente dadas q̃ los alcaldes delos hijos dalgo y notario dela prouincia q̃ llebaron derechos de doblas delos que pronũciaron por hijos dalgo que tornen y restituyan todo lo que assi llebarõ a las personas que lo dieron o a sus herederos,y que los dichos nuestro Presidente y Oydores les compelan a ello.

Otrosi q̃ aquel q̃ assi se presentare en siguimiento dela dicha causa de hidalguia, llebe testimonio de qualquier delos scribanos dela dicha nr̃a audiencia,ante quiẽ se presentare signado de su signo,y firmado alomenos de dos oydores,y lo presente enel cõcejo del lugar dõde viue,por do parezca q̃ dẽtro delos dichos cinquenta dias despues dela notificaciõ hecha por pregõ dela dicha carta se presento ante los nuestros oydores,para cõtẽder sobre la propriedad de su hidalguia,o en grado de apelaciõ,si solamente vuo vna sentencia delos dichos alcaldes y notario dela prouincia.y si dẽtro del dicho termino no hiziere presentaciõ ante los dichos oydores,y dẽde en otros veynte dias no lo notificare al concejo del lugar donde viuiere como dicho es, q̃ dende en adelante peche y pague durante el pleyto,no embargãte la sentencia y carta executoria q̃ della tiene,y hecha assi la dicha notificacion,dẽde en adelãte prosiga su causa y pleyto ante ellos,y pẽdiẽte assi el pleito començado ante ellos en la manera y tiẽpo susodichos, q̃ les sea guardada su possessiõ y hidalguia hasta q̃ sobre la dicha propriedad sea dada por los dichos nr̃s oydores sentẽcia difinitiua passada en cosa juzgada,cõ tãto q̃ se determine la causa y pleito por la dicha sentẽcia dẽtro de vn año,despues q̃ fuere comẽçado, y si hasta el dicho termino no fuere determinado,q̃ dẽde en adelãte peche y pague y cõtribuya sin embargo dela dicha sentẽcia,hasta q̃ la causa y pleito dela propriedad sea determinada por los dichos nuestros oydores,entre el que se dize hijo dalgo, y nuestro procurador fiscal,y el procurador del concejo como dicho es.

Pero siẽdo requerido por el q̃ se dize hijo dalgo el cõcejo dõde viue.dẽtro delos cinquẽta dias,no quisiere cõtẽder cõtra el sobre la propriedad ante los dichos oydores, en tal caso pareciendo esto por testimonio ante los nr̃s oydores,el dicho nr̃o procurador fiscal solo pueda cõtẽder y litigar cõel q̃ se dize hijo dalgo sobre la propriedad dela hidalguia y vala lo q̃ cõel se hiziere,biẽ assi como si fuessen los dichos autos fechos cõel,y cõ el procurador del cõcejo,y en tal caso q̃ el cõcejo del tal lugar sea tenudo y obligado de hazer la costa alos testigos,y pagar las otras costas y gastos q̃ enla prosecucion deste pleito hiziere el dicho nr̃o procurador fiscal para la paga delo qual los dichos nr̃s oydores den nr̃as cartas contra los concejos luego que fueren pedidas por el nr̃o procurador fiscal

Y otrosi mandamos y ordenamos,que en caso que qualquiera concejo que vuiere sido emplazado por nuestra carta de emplazamiẽto librada delos dichos nr̃s oydores seyendole notificada esta nuestra carta,dixere que no quiere,o no entiende seguir

¶¶ 2 el

el pleito contra ſu vezino ſobre la propriedad con el que haſta aqui tiene ſentencia ſobre la poſeſſion della, o con el que tiene ſolamente vna ſentencia de ſu hidalguia, dada en poſeſſion y en propriedad por los dichos Alcaldes y notario, que eſto no embargante el dicho nueſtro procurador fiſcal proſiga la cauſa, y los dichos nueſtros Oy
45 dores ſean tenudos de dar y den para el tal concejo otra nueſtra carta de emplazamiento antes que ſe concluya el pleyto para le ſentenciar en difinitiua, el qual emplazamiento le haga el que contendiere ſobre ſu hidalguia a ſu coſta, y ſi aſſi emplazado el concejo quiſiere alegar y moſtrar como el que contiende es pechero, y no debe gozar de la exempcion de la hidalguia, que lo pueda hazer no embargante que eſte he
46 cha publicacion de las probanças en la cauſa principal, pero ſi hecho el dicho emplazamiento al concejo, y atendido el termino de la carta, no quiſiere cõtender, mandamos que en eſte caſo los dichos nueſtros Oydores vean lo que eſtuuiere alegado y probado por el proceſo ante ellos hecho, y hagan y libren ſobre ello lo que hallaren por juſticia, ſin embargo de las ſentẽcias primeras, y de las cartas executorias dellas dadas

Otro ſi mandamos a qualquiera, o qualeſquiera nueſtros eſcriuanos del juzgado de las alcaldias de los dichos alcaldes de los hijos dalgo en la dicha nueſtra corte y Chancelleria, que luego que por el dicho nueſtro procurador fiſcal fueren requeridos, les den y entreguen copia firmada de ſus nombres, de todas las perſonas que deſde mediado el mes de Septiembre del dicho año de ſeſenta y quatro a eſta parte ſon dados por hijos dalgo en poſeſſion o en propriedad por los dichos alcaldes de los hijos dalgo y notario de la prouincia, de que no fue apellado para ante los dichos nueſtros Oydores, o pueſto que ſe interpuſo apellacion ante ellos por parte del dicho nueſtro procurador fiſcal, o de los concejos que litigaron, no la proſiguieron para que cõtra los que no parecieron, ſe haga el proceſo en la forma ſuſo dicha, a ſu pedimiẽto y por ante los dichos nueſtros Oydores.

Y otro ſi porque a nos es hecha relacion, que muchos que ſe dizen eſtar en poſeſſion de hijos dalgo, y no ſon prendados por los concejos donde viuen, ganan de los dichos nueſtros alcaldes de los hijos dalgo y notario de la prouincia, nueſtras cartas de emplazamiento contra los concejos donde viuen, y les hazen gaſtar ſus dineros, en ſiguimiento de los emplazamientos, o hazen los tales emplazamientos recelãdo, que los haran pechar, y hazen ſus conciertos con los que gouiernan los concejos para que no ſe ſiga el emplazamiento, y anſi an mas ligeramente las ſentencias de ſus hidalguias. Por
47 ende mandamos que de aqui adelante los dichos alcaldes, no den ni libren cartas de emplazamiento, ni eſcriuano alguno ſe las de a librar contra ningun concejo ſobre cauſa de hidalguia ſobre poſeſſion ni ſobre propriedad, ſaluo ſi le viuiere ya prẽdado el concejo por pecho, al q̃ ſe dize hijo dalgo, y que aſſi lo declaran en las cartas de emplazamiento, y ſi de otra guiſa ſe dieren que no valgan, ni los concejos ſean obligados a proſeguir los dichos emplazamientos que con ellos les fueren hechos.
48 Pero ſi el q̃ ſe dixere hijo dalgo dixere q̃ tiene los teſtigos viejos, o q̃ ſe quierẽ auſentar q̃ los pueda hazer tomar ad perpetuã rei memoriã ſegũ y como el derecho diſpone.

Y por esta nuestra carta y pragmatica Sanction mandamos a los dichos alcaldes delos hijos dalgo, y a sus lugar tenientes, y alos notarios delas prouincias, y acada vno dellos que destas dichas causas y pleitos que se han de tractar de que de suso se haze mē-cion, no se entrometan a conocer ni conozcan dellas directe, ni indirecte, ca nos por la presente los inhibimos y auemos por inhibidos del conocimiento y determinacion dellas, lo qual todo y cada cosa y parte dello, nos de nuestro proprio motu, y cierta sciencia, mandamos que se haga y cumpla assi sin embargo ni contrario alguno.

No embargante qualesquiera leyes y pragmaticas y ordenāças de que de suso se haze mencion, y otras qualesquiera que contra lo susodicho o qualquiera parte dello son, o ser puedan en qualquier manera, cō las quales, o cō cada vna dellas nos de nuestra sciēcia y proprio motu y poderio real, y absoluto, dispensamos y las abrrogamos y derogamos en quāto atañe alo suso dicho, quedādo en su fuerça y vigor en todo lo otro.

Y otro si mādamos alos dichos nuestros Oydores, y alos escriuanos de la dicha nuestra Audiencia que cada y quando que ouieren de dar las dichas cartas de emplazamiento, o notificationes para proceder en las dichas causas en qualquier estado que estē Por virtud desta nuestra carta y pragmatica para los dichos concejos que ouieren de contender y deuen ser llamados, las den y libren y pasen encorporando en cada vna dellas esta nuestra pragmatica, y no en otra manera.



Hieronymus Garsia Rapella ad imaginem parentis epigramma.

Os, faciemq́, vides, genitoris candide lector
Ast liber eloquium monstrat & ingenium,
Diuitiæ intereunt, moritur genus, & perit ingens
Forma, ruunt vrbes, regnaq́ & imperia,
Os, faciem, eloquium, ingenium, nomenq́ tuentur
Quæ sola ignorant hæc monumenta mori.

QVID INTERPRETATIO nem authori Suasserit,

Notabilia.

1 QVI DE NObilitate scripserūt nostri, & exteri.
2 Unius cuiusquè legis unicus est sensus, et intellectus.
3 *Lex multipliciter intellecta potest allegari ad probabiliorem sensum.*
4 *Verbi ambigui prolati á testatore, ille sensus est necessarius, qui magis conueniat voluntati testatoris.*
5 *Volūtas testatoris colligitur ex varijs clausulis testamenti.*
6 *Geminatio facta à testatore alicuius qualitatis, inducit repetitionē perpetuā eius qualitatis, inde infertur ad qualitatē masculinitatis repetitam.*
7 *Verbi Ambigui prolati à testatore sumitur etiam interpretatio a preambula voluntate viuentis.*
8 *Lex multipliciter intellecta non est relinquenda sine sensu ociosa.*
9 *Legē dubiā & multiplicis intellectus nō posse allegari ad decisionem causarum quomodo sit intelligendum.*
10 *Veritas eius ignoratur quod multipliciter intelligitur.*
11 *In iure non est quæstio pro amico.*
12 *Faciens contra legem preceptiuā multiplicis sensus an pecet.*
13 *Quod non est ex fide peccatum est.*
14 *Dubitans de conscientia sua, proprius est malæ fidei quam bonæ.*
15 *Quandiu quis probat aliquam opinionē, non potest agere contra eam.*
16 *Propter varietatē Rotæ nō licet allegare contra propriam conscientiam.*
17 *Ignorātia obscuri iuris quatenus excuset à lata culpa.*
18 *Sententia lata contra ius obscurum nō est nulla.*

Initium.

HÆC lex Cordubensis appellata, quia Cordubæ lata est, anno millessimo quadringentesimo nonagesimo secundo, Regnantibus gloriosissimis Principibus Fernando, & Helisabe, est famosa in senatu Pintiano, & Granatensi, quotidiana interpretatione, varioquè & multiplici sensu, & intellectu, sine sensu fere & intellectu, alijs alio retorquentibus pro vt res exigit, & verba, & mētem & rationem legis: cumq; ad cōponendas causas nobilitatis Hispanæ condita & lata sit, subtiliore tamen disceptatione & iudicum, & aduocatorum adeo dificilis reddita est, vt fere nihil iā ex ea expectetur, quod subtiliorē nobilitatis causam valeat consopire, quod quidem ex hac, quam scribimus interpretatione constabit, cum enim traddiderit certam regulam & modū probandæ nobilitatis, regulam eā alij plus nimio extendentes, alij plus iusto contrahentes, subtiliore intelligendi acumine ociosā fere reddiderūt:

ommito eos, qui lege hac ipsa prorsus despecta ex *Cæsarum* legibus, putant omnem nobilitatis ratioñe expectandã cũq; de nobilitate plures scripserint, Diogenes, Babilonicus Priscis illis sœculis & Metheodorus Athenienfis, postea eruditiore sœculo Aristhoteles, Stagirites, deinde florente Roma Philo Iudæus, hæbetiore eloquio Pluthareus, senescente lingua Romana, Dantes, & Pigius Florentini, extincta fere & emortua oratione fœlix Paleolus, Platina, Artoueus, Binagardus & Xistus, nostris diebus idẽ de Nobilitate argumentum oratione plane Ciceroniana, summaquè cũ laude perfecit ex Lusitanis Hieronymus Olori9: erudite vero ex Gallis Tiraquellus, vtiliter ex nostris Otalora, sed nullus excepto nostro Otalora, quicquam scriptum reliquit, quod in foro ad decisionem causarum posit vtiliter & cum dignitate adduci, sed nec ipse Tiraquellus Gallus vir & doctisimus & diligentisimus, etiam si leges suas Gallas & consuetudines respicias, cum vtilitate forensi eã disputationem absoluit. Otalora vero noster proprius ad scopũ sagitis eiectis in hac ipsa re forũ illustraturus, plurimũ in his quæ ad nobilitatis causas pertinent (ingenue loquor) ab ipso scopo aberrauit, multa confusse, plura sine luce, plurima intacta reliquit, cũq; plurimę de nobilitate causæ quotidie agãtur, quotidie de eisdem quæstionib9 obstinate disputatur, iudicibus modo has, modo illas partes comprobantibus, vt cuiusq; & ingeniũ, & eruditio est: fit ex hac asiidua & quotidiana, & dixerim obstinata concertatione: vt vera aliqua & probata subtilioris disputationis desideretur resolutio, quę saltem ambarum partium exquirat, inueniat, & expendat, iusto iudicio fundaméta: hoc officium nõ semel ame expetitum recusaui, honestissime, & quod forensibus causis impeditus non poteram diutius ei curæ intendere: & quod periculum erat viro pudenti, controuersas ab alijs causas succipere decidendas, cum sit præsertim vniuscuiusq; etiam ineruditi, quo iure, quaq; iniuria, vel temere, vel prudenter, suã tueri sentẽtiam, paucissimorum vero, atq; adeo eruditissimorum controuersæ causæ veritatem promere obnixe vero eflagitãtibus amicis nõ potui non obtẽperare, in causa honestiore, & iuuentuti Hispanę, tum vtili, tum necessaria, nemo itaq; expectet à nobis quæ ab alijs recte scripta sunt, sed ea dumtaxat, quæ vel ommissa, vel negligentius tractata reperiuntur: id enim nostrũ ingeniũ est, nihil ab alijs mutuare, nisi quod instar mutui nostrũ omnino nostra opera, luce, & labore futurum sit: nostra enim fiunt ea, licet ab alijs accipiantur, quæ luce nostra illustrantur, cætera suis authoribus relinquentur, quorum lucernis debentur.

Hæc autem lex, vt pleræq; aliæ

leges

leges vnum dumtaxat habuit intel
lectū ita enim credendum est, vnū
dum taxat habuisse intellectum &
sensum conditores, etiam si igno-
retur ille sensus, quod alias genera
liter & vniuerse obseruabant, post
Bartolū, in l. in ambiguo. ff. de reb.
dub. Paul. ibi, Felin. in c. 1. de consti
tut. Alex. & alij, in l. Gallus, in prin
cip. ff. de liber. & posthu. apud quos
copiosa est allegatio, hisq; nō addu
ctis tenet Doctor Spino de testamē
tis, gl. 33. nu. 33. versi. quo supposito,
sed tamen ingeniorum varietate cō
plures habet iā intellectus, & quam
uis vnus omnino necessarius futu-
rus sit, plures tamen probabiles esse
possunt. vnde commodissime ad in
tellectum probabiliorem, & ratio-
ni magis conuenientem lex multi-
3 pliciter intellecta allegari debet,
quia cum vnus intellectus necessa-
rius sit, is intelligendus est, qui pro
babilior sit, & rationi hominū ma-
gis congruus, & qui ab alijs legibus
magis cōprobetur, ex Bar. in d. l. in
ambiguo, & Alex. in l. rei iudicatæ,
ff. solut. mat. Iass. in l. huiusmodi. §.
fi. ff. de leg. 1. quia ille minus diuinat
qui est magis secundum alias leges,
Bart. in l. ita stipulatus, la magna,
de verborum. & quamuis Imol. in
c. per tuas, de Simonia, dicat, quod
non est peccatū contra spiritū san-
ctum accipere intellectum qui ma-
gis placeat, existimo eum benedice
re si modo is intellectus qui magis
placeat, sit is qui magis consonet,
alijs iuribus & rationi.

Ita in simili de verbo ambiguè 4
prolato à testatore receptū est, vt il
le sensus in multiplici aut cōfusa,
obscura ve acceptione verbi appro
bandus & assumēdus sit: qui magis
conueniat voluntati testatoris. l. nō
aliter. ff. de lega. 3. quæ voluntas si-
cuti lex ex alijs legibus, ita ex alijs
partibus testamenti assumenda, &
indaganda, est. l. qui filiabus. ff. de le
ga. 1. vbi Bart. l. 1. ff. de reb. dub. & sę 5
pè verba vltimæ substitutionis de-
clarant, restringunt, & ampliant,
alias præcedentes. l. Titia cum testa
mentū. § scia libertis. ff. de lega. 2. l.
hæredes palā. § sed & si. ff. de testa-
ment. ibi (*ex vicinis scripturis*) & nō
est melior glossa, quā ipsamet testa
toris. Bald. in auth. nisi rogati. C. ad
Trebellia. & ex præcedētibus clau
sulis, & subsequentibus, testamenti
sūmitur vera interpretatio ad volū
tatē. l. si seruus pluriū. § 1. ff. de leg. 1.

Inde est, vt geminatio alicuius 6
qualitatis facta in testamēto sępius
ab eodē testatore inducat omnino
repetitionē eius qualitatis, respectu
totius dispositionis. l. Balista. ff. ad
Trebel. & ibi scriptores, & in l. quin
quaginta. ff. de probat. l. si mulier la
2. & l. siue à me. C. ad velleianū. l.
cū scimus, & ibi Bar. C. de agricol.
& censit. lib. 11. ex qua geminatione
qualitatis intelligimus repetitionē
masculinitatis, respectu totius dis-
positionis, quia geminatio qualita-
tis inducit repetitionē vniuersalem
coniecturata mēte geminantis qua
litatē masculinitatis. Signorolus de

homodeis,cõsi.172.Soci.cõsi.100. vol.4.nu.9.Deci.consi.38.vol.1.Pa rif.consi.96.num.36.& consi.50.& consi.52.vol.3.Grat.respon.89.nu. 6.vol.2.Soci.Iun.consi.126.nu.29. vol.2.Iaſ.consi.154.vol.4. quia geminatio facta à testatore in eodẽ te stamento,alicuius qualitatis inducit specialẽ nominationẽ in toto te stamẽto,Curt.Sen.in consi.49.post mediũ,Soci.in.l.cum filio familias, nu.17.ff.de lega.1. & tollit omnem interpretationẽ quę in contrarium vellet fieri,glo.in clem.1.de iure pa tron.quã refert & sequit̃ Dominic. in.c.duobus de rescrip.in sexto, Iaſ. in.l.si constante,nu.83.ff.solu. mat. Gozad.consi.30.nu.1.& in super in ducit plenissimã deliberationẽ excludẽdi fœminas omni casu,& om ni tẽpore,iuxta ea quæ notat Bald. in suo diuino,consi.schismatis posito sub rub.siquis aliquẽ testari Pro hibuerit,& in tit.de Pace constantię,verbo casetis & irritetis,Prepo. in.c.quoniã.18.distin.Anto. Corse. in tract.de verbis geminatis, in fine verbi,nu.31.& fũdant̃ hęc quia vna pars testamenti declarat aliã,&nul la magis propria est interpretatio quã ipsius testatoris,vt supra,debet enim esse volũtas testatoris consona,& ita interpretanda est ex tota dispositione,vt sẽper sit vna, & eadẽ.argu.tex.in.l.quædam.§.fi.&.l. Plotiana de iure codicillorum, & quæ notat Bart.in.l. talis scriptura. §.fi.ff.de lega.1.

Ex eadẽ ratione quia vna Pars testamenti declarat aliã, & quod si cuti lex obscura declarat ex alijs le gib9,ita clausula obscura, & ambigua,testamẽti,declaret̃ ex alijs clausulis testamenti, fit vt recipiatur id quod tradit Ludoui.Molin. de Hispa.primog.c.5.li.3.nu.63.vt recipiatur repetitio,masculinitatis quoties ex repetitione non facta,deterioris conditionis esset fœmina prioris li neę,ac proinde magis dilectæ,quia prius vocatę,in qua masculi vocati sunt,quã fœmina vlterioris grad9, aut lineę minus dilectę in qua mascula vox ommissa est,argu.tex.in.l. si viua matre.C.de bon.mat.& quę notat Paul.de Caſ.Fulg.Corne. & alij in.l.1.C.de cõditionib.insert.& Soci.in.l.cũ auus,de conditio.& de monſ.& in.l.cũ acutissimi.C.de fideicõmiſ. & quia quod admisit testator in gradu,& linea,minus dilectis, id omnino recipiẽdũ est in gradu & linea magis dilectis,ex tex.in l.Publius.§.1.ff.de cõdi.& demõſ.l. qui fundũ.§.qui filius.ff. ad legẽ fal cidiã,de quo tamen vide Soci.Iuni. consi.1.li.3.nu.15.& Aym.consi.98. nu.14.&.15.& consil.161.nu. 7. qui varie agit de tex.in.d.l.publius.§. 1. & Soci.Iun.cõsi.100.nu.58.li.3.quę omnia descendunt ex eo quia testamentũ dubiũ declarat ex alia clausula testamenti,sicuti lex ex alia,& sumit̃ coniectura volũtatis testatoris ex alia parte eiusdẽ testamenti. aliquando etiã non solũ ex alia par 7 te testamenti,verũ ex præãbula testatoris dũ viueret voluntate interpreta

pretamur, id quod obscurũ est. l. Titia. §. qui morte. ff. de annuis legatis l. Sempronio, & l. fi. ff. de vsufr. egregius, tex. in l. quoniã C. de natural. lib. (*quoniã inquit imperator desideria morientiũ, ex arbitrio viuentium non sine iusta ratione colligimus*) sæpe vero ex qualitate & circunstãtijs rei de qua agitur. d. l. 1. ff. de reb. dub. vbi Bart. & reliqui.

Igitur in ambigua verbi acceptione, & multipliciter accepti, & in obscuro intellectu, & sensu, vel legis, vel dispositionis, non omnẽ in-
8 terpretationẽ rejicimus, ita vt lex & dispositio maneat sine sensu, quod existimabat quos refert Gometius in reg. de triennali posses. q. 61. versi. habemus igitur ex prædictis septẽ intellectus, sed eã sententiã, eũ sensũ approbamus, qui conueniat magis alijs legibus & in dispositione hominis qui conueniat magis disponentis volũtati indagãde, vel ex alijs eiusdem dispotionis partibus, vel ex viuentis præambula voluntate: quod si tibi liberũ sit accipere sensũ quẽ velis, quod existimabat, Imol. in. d. c. per tuas, fieret profecto, vt liberũ sit iudici, prętextu obscuritatis, ius, phasq; æquũ & bonum conculcare, quare ex alijs iuribꝰ petẽda est interpretatio.

9 Vnde illud quod vulgo dicitur, legẽ dubiã, & multipliciter varieq; intellectã ad causarũ decisionẽ allegari non posse, ex glo. in. c. 1. de cõstit. in sexto, vbi late Gometiꝰ, & in d. reg. de triennali possessore. d. q. 61. d. versi. habemus igitur, quã Feliꝰ varie ornat, in c. 1. eod. Alex. vbi supra, silicet, in. d. l. Gallus, in principio. ff. de lib. & posth. Bald. in. c. fin. de const. Bart. in. d. l. in ambiguo, quia quod obscuritate inuolutũ est, id necessario relinquendũ est. l. 2. §. sed & si aliquid. C. de veter. iur enucle. veritas enim eiꝰ fere ignoratur, quod multipliciter intelligitur tra- 10
dit Bald. in l. scire leges. ff. de legit. ideo relinquendũ existimauit, Bal. in. c. fi. de cõsti. & in. l. 2. quando prouocare non est neces. quia in obscuro sermone, nec id dicimus, quod volumus, quia id vox nõ significat, nec id quod significat, quia id non volumus. dicta. l. in ambiguo. ff. de rebus dubijs. ista tamen omnia sane, & cum mica salis intelligenda puto, silicet, quando nullus sensus probabilis est, ex alijs legibus, & earũ ratione, vel quãdo omnes sensus, & intellectus æque probabiles sunt, vtrũq; autem est impossibile, ideo probabilior intellectus inter multiplices & varios sequendus est, & is censendus est esse de mente legislatoris, namq; impossibile est. quod omnes sessus legis vnius, ęque probabiles, aut improbabiles videãtur, viro erudito, & docto, qui sententias, & sensus legũ, ex ratione, & ex cõstituto iure expendat & metiatur. quod alias adnotabant Cuman. & Soci. in. d. l. in ambiguo, vnde irridere soleo eos, qui existimãt 11
esse in iure quęstionẽ, quæ omnino pro amico decidi possit, impossibi

le enim est, quod duę quęstionis partes, & mutuo pugnantes, æque placeant ei qui iura expendat, & leges, nisi malit cũ Imola in.d.c.per tuas, tãquam exacerbo, obcœcata mẽte, eam partem probare, & accipere: quæ vtcũq; placeat: ex alijs iuribus & rationibus eligenda sentẽtia est, non temere, Bart.in.d.l.ita stipula-
11 tus, Alexan. in dicta. l. rei iudicatæ. Vnde inferes singularem & æquũ intellectũ, ad glo. & tex.in.c. Capellanus, de ferijs, vbi Ioã. And. & post
12 ipsum Abbas tenent, quod faciens contra legẽ præceptiuã multiplicis tamen intellectus, & sensus, nõ peccat, quod & agnouit Iass.in. l. 1. ff. de transact.nu.23 & Latius, in.l. admonendi, in lectura.ff.de iur.iuran. nu.67.&in.l.posthumo.C.de bonorũ poss.contra Tabul.& in.l. captatorias.C.de testam. milit. Alexan. consi.144.vol.5.Bald.in.l.2. qñdo prouocare nõ est necesse, & in.l.precibus.C.de impube. vt hæc recepta sententia intelligenda sit, ex his quę diximus, silicet, si meliorẽ elegerit, & probabiliorẽ, & rationi iuris, magis consonũ sensum, habito secum, & cũ doctioribus consilio, & expẽsis vtriusq; sensus mutuo, & iuribus & rationibus quo casu vnus dũtaxat futurus est omnino qui magis placeat, aliàs peccabit, si temere & obcœcate se immisceat operi, quod dubitet an lege sit improbatũ, quod
11 enim attinet ad animi iudiciũ ipsa conscientia amusis est, quæ si dubia est, vix est vt sit sine culpa, q2 quod non est ex fide peccatũ est, Paul. ad Romanos, cap.14. c. quęret aliquis
de pœnitentia, distinct. 3. est enim 13
ibi fides, iudicium, quod quis tacite secum init ad deliberandum. diximus in tractat. nostro de Expensis & melioratio.cap.23.nu.11.& dubitans de fide sua hoc est, de conscientia, non habet nec bonam fidẽ, nec
bonam conscientiam, qui licet, nec 14
malam habeat, quia dubitat, quod adnotauit glo.in.l.1. C. de acquirẽ. possess.& glos.in.l.2.ff. pro socio. & gl.in.l.3.§.generaliter.ff.de acquir. poss.& ibi Bart.& Ias.nisi tamen diligentem inquisitionem adhibuerit inquirendo probabiliorem, & saniorem sensum, & intellectum, culpa carere non potest. quia addubitans, & non electa altera ex iuris principijs, inter vtramq; decidere nisi temere non potest. postquam autem alteram sententiam elegerit, & quandiu illam veriorẽ existimabit, contra eam nec consulet,
nec decidet, etiam si secum putet 15
iudices forsam contrariam probaturos sententiam, namquê propriũ iudicium expectandum est non alienum, in his quæ pertinent ad animi iudicium, textus egregius, in.l.1. §. Iullianus, scribit. ff. de itinere actu quę priuat. facit.l.bonæ fidei emptor.ff.de acquirẽ.rer.domini. vnde 16
illud quod vulgo dicitur, posse aduocatum allegare contra sententiam quam secum in animo putat veriorem

rem propter Rotæ varietatem, est vna magna trufa, quia aduocatus proprium iudicium, animaduertere debet: ad factum item proprium proportionatum, non vero alienum. dicta.l. 1.§.Iullianus scribit, & quamuis ad illud allegent Gometium in regula de triennali possess. mihi nihil dicit, nec memini apud ipsum legisse.

17 Inde intelligendum est, vt idẽ admittendum sit circa ignorantiam iuris obscuri, vt ea quidem excuset à lata culpa, quod notabat Cardinalis, in Clementi. fin. de regularibus, in. 4. quæstione, & in Clement. 1 de rebus ecclesi. 25. quæstione, & in Clemen. 1. §. sane, de vsuris, in. 4. opposit. Felinus, in procemio Gregoriano, versicu. & ideo ignorantia iuris, vt id intelligendum sit, nisi in cõsultatione & intellectu iuris obscuri absit diligens electio, & studiosa inquisitio, ex alijs iuris partibus, & rationibus. debet enim vt diximus, obscurũ eluscecere, ex luce aliarum legum, & ex ratione ipsarum, quam qui non inquirit diligenter, peccare eum non est dubium. quia obcœcate, & sine iudicio iudicat, & sine delectu delegit, & sine decisione decidit, cum autem inquirit sedulus, & saniorem, & probabiliorẽ quantum per se licet eligit, existimandus est, verum sensum, & saniorem intellectum indagasse.

Et quoniam Baldus, in dicta. l. 2. quando prouocare non est necesse notabat quod valet sententia lata contra legem: si lex contra quam lata est, patiatur plures intellectus, quod dictum verum est in se, etiam si dici possit, quod talis sententia, non est contra legem, quia ipsa lex multiplicis sensus, in sensu multiplici, vix constat quæ sit, verum vt cumquè sententia intelligatur contra legem lata, is tamen qui talem sententiam profert debet omnino ex ratione ipsius legis, & ex rei circunstantijs, & ex alijs legibus conuenientiorem, & iuri, & rationi, eligere, aliàs tenebitur. quia vt diximus ex Bartolo, in dicta. l. in ambiguo, vnicus dumtaxat est sensus necessarius legis, & de mente legislatoris, qui legem condidit, quem quidem assecutus is intelligitur, qui rei circunstantias, legisquè rationem, ex alijs legibus indagat. ex Bartolo, in dicta. l. ita stipulatus, & Alexan. in dicta. l. rei iudicatæ, & ex his quæ superius scripsimus, ideo oportet hanc iuris scientiam profitentem omnia rimari, & rationem legis, ex toto iure inquirere Cum ergo de iurisdictione horum iudicum, qui de causis nobilitatis cognoscunt, de immunitate, de exemptione, de aduocato 18

cato fisci, & eius officio, quantum pateat, de vniuersitate, & communitate, de delatore, de matricula, descriptione, pignoratione, & solutione tributi plebei, de exhibitione priuilegij, & alius ve instruméti, de tributis plebeis, regalibus, & nó regalib⁹ de distinctione, personarũ, officijs, & magistratibus nobilium, & ignobilium, probatione nobilitatis, testibus, de petitorio, & possessorio, & illorum cumulatione, aut suspensione, de reiudicata, & restitutione, de impediendis testibus ne veniant dicturi ad curiã, de pert urbatione reali, & verbali: de nobilitate possessoria, & proprietaria, de extero, Italo, Gallo, Germano, & Mauritano, & eorum nobilitate, varie quotidie disputetur, & multipliciter hæc lex intelligatur, non absre fuerit, hanc succepisse interpretationem, vt probabiliore proposita sententia lex nostra non remaneat sine senssu ociosa. Ita fiet vt & aliorum, & nostra sententia iusta æstimatione expenssa, iudex prudentior eligat, quod iuri magis conueniat, & rationi. Quodquê rei publicæ magis salutare arbitrabitur: dum tamen nec obstinate nobilitati faueat, nec mordicus plebeis noceat, sũt enim quidam, qui in eo magnã gloriam sitam esse arbitrantur, si pro nobili sententiam proferant, cum obcœcati, & plane obstinati animi sit, capitosas tueri sententias, hos ego non multum facere soleo, leges iuraquê inquirere cordatius est, atquê ex his vnicuiquê ius suum reddere, quam nouas opiniones authoritate rerũ iudicatarum probatas inducere, quibus postea filij, fratres, & cognati, proprias nobilitatis causas defendant, & tueantur. alij vero ita sese sapientissimos esse iudicát, & nobilitatis causas adeo à iure alienas arbitrantur: vt sese, vel aliud agentes, easdem repente decidere posse non dubitent, qui quam decipiantur aperte, vel nostri hij commentarij apertissime cómonstrabunt, fit interdum, vt quod secure facilimum arbitramur, altius cogitantibus dificilimum esse inueniamus, accipe igitur lector optime nostras lucubrationes, & alieno labore fruere, quo nihil in humana vita, nec melius, nec vtilius esse potest.

Notabilia ex Diuisione.

1 *Diuiditur hæc lex in procemium, & decisionem, tanquam in duas partes principales.*

2 *Quæ præmituntur sequentium præstant intellectum euidentiorem.*

3 *Præfatio legis si est generalis inducit generalem dispositionem.*

Præ

4 Præfationes præstant lumen dispositioni, & per eas tollitur omnis subsequens dubitatio.

5 Naturalis dispositio exigit, ut præfatio obtineat vicem causæ, decissio vero causati.

6 In vltimis voluntatibus præfatio obtinet vicem causæ.

7 In proœmio tanquam in causa, consistit ratio dispositionis.

8 Intelligentia dictorum, sumenda est ex his quæ in proœmio dicuntur, tanquam ex causis.

9 Quod est in præfatione tanquam in causa, est volitum volentis, & intentum agentis significans & significatum.

10 Cæteræ dispositiones sunt referendæ ad proœmium, ita vt ab eo non discrepent.

11 Omnis dispositio testatoris habet sensum verum à prooemio etiam contra & præter verba testatoris.

12 In iure est dificilimum scire, an qualitas masculinitatis posita in vno gradu repetatur in reliquis, referuntur authores vtriusq; opinionis.

13 Qui vocat masculos videtur illud facere causa conseruandæ agnationis.

14 Non reperitur iure cautum quod fiat repetitio qualitatis demonstratiuæ.

15 Foemina ab eo gradu aquo reperitur exclussa, excludenda est.

16 Extenssio non fit de persona ad personam.

17 Qualitas masculinitatis in singulari non repetitur.

18 Foemina ab vno gradu exclussa non est perpetuo exclusa.

19 Expreßio qualitatis masculinæ non operatur exclussionem, sed prælationem.

20 Nominatio aliquorum, est subordinatio ad non nominatos, defectis nominatis.

21 Foemina exclusa propter masculos admittitur deficientibus masculis.

22 Quamuis substitutio reguletur per institutionem, tamen extranea qualitas non repetitur in substitutione.

23 Conditio apposita in persona vnius nō repetitur in persona alterius, etiam coniuncti.

24 Tres sunt causæ inductiuæ repetionis, & tres exclussiuæ eiusdem.

25 Clausula in principio, aut medio, aut in fine posita, quando excludat foeminas ab omni dispositione.

26 Oratio quæ stat per se non restringitur ad gradum.

27 Oratio seu clausula stat per se quando à nullo regitur.

28 Oratio vel clausula posita absolute, determinat omnia, quæ tamen non habent particularem determinationem.

29 Si institutor in prooemio dicat quod intendit conseruare agnationem tunc inducitur repetitio masculinitatis de vno gradu ad alios.

30 Vbi agnatio conseruanda est non curamus an quis descendat per lineam masculinam, an ex linea masculina.

31 Ex potestate proœmij omnes de familia

lia collectiue continentur in dispositione.

32 Agitur de text. in cap. 1. de eo qui sibi, & hæredibus suis masculis.

33 Filius ex fœmina admittitur etiam vbi non sit ratio conseruandæ agnationis.

34 Si testator dicat quod facit maioratum ad conseruationem generis sui, & deinde vocet masculos, an inducatur repetitio masculinitatis in cæteris gradibus in quibus filij sunt vocati.

35 Nomen genus, indifferenter continet masculos & fœminas, sed ex subiecta materia masculis tantum adaptatur.

36 In materia fæudi appellatione generis veniunt masculi idem in materia maioratus quando agitur de conseruatione familiæ.

37 Nomen posteri, omnes comprendit, sed ex subiecta materia ad masculos refertur, & verbum descendentes.

38 Nomen, legitimi hæredes, generale est, sed ex subiecta materia ad masculos quoq; aptatur.

39 Natura maioratus ea est, vt agnationem conseruet.

40 Si in proœmio maioratus institutor dicit quod facit maioratum, vt conseruet nomen suum, vulgo su appellido, & vocet masculos, deinde filios, aut posteros, aut descendentes, an inducatur repetitio masculinitatis.

41 Explicatur opinio Ludouici Molinæ circa nominis grauamen & conditionem.

42 Ex sola impositione armorum gerendorum non inducitur repetitio.

43 In conseruanda familia versatur fauor publicus.

44 Non conseruatur nomen per fœminas sed amittitur.

45 In fideicommissis fit extensio de casibus expressis ad non expressos ex verosimili coniectura.

46 In fideicommissis fit extenssio de persona ad personam ex verosimili mente disponentis.

47 Admittitur extenssio ex verosimili mente disponentis etiam in materia exclussiua & priuatiua fœminarũ.

48 Ex identitate rationis in omni dispositione fit extenssio quæ rectius dicitur comprenssio.

49 Dictus a, um, est relatiuum repetitiuum omnium qualitatum & substitutionum præcedentium.

50 Quando in aliqua dispositione est aliquod verbum repetitiuum positum in vltimo gradu refertur ad omnes præcedentes.

51 Verbum, & sic, y assi, est relatiuum, & repetitiuum, idem intelligendum est de verbo sic, sicut, prout.

52 Verbum (los otros) est relatiuum repetitiuum.

53 Verbum, item, otro si, est repetitiuum.

54 Consuetudo obseruata in succedendo, inducit repetitionem.

55 Vna parentella potest inducere non solum interpretari per consuetudinem, modum succedendi.

56 Verba cuiusq; dispositionis recipiunt in

ter-

terpretationem ab vsu.

57 *Quantum tempus sufficiat ad inducendum hanc consuetudinem succedendi.*

58 *Ita præsumitur cogitatum prout est vsitatum.*

59 *Vbi non reperitur determinatio certa, debet fieri determinatio ex vsu.*

60 *Consuetudo & vsus informat omnem actum & dispositionem.*

61 *Statuta sicuti leges, & dispositiones á præfationibus & proœmijs rationem accipiunt.*

62 *Præfationes ampliant & restringunt dispositionem.*

63 *Rescripta vulgo las cedulas recipiũt declarationem à præfatione & petitione.*

64 *In contractibus etiam præfationes obtinent causæ finalis rationem, & disposita supplent & emendant.*

Sequitur Diuisio legis & quæ pertinent ad diuisionem.

1 Diuiditur autem lex in duas partes, prior præfationem, posterior decisionem continet. Prior patet in principio, posterior patet, ibi, (*mandamos y ordenamos, que da aqui adelante cada y quando que qualquiera se dixere hijo dalgo*) in priori ponuntur dubia quæ occurrebant, partim temporum iniuria, partim iudicum & malignitate, & ignorantia, partim iuris obscuri difficultate. in posteriori parte deciduntur dubia, aduertuntur iudices, exponitur ius quod de nobilitate erat ante hanc legem scriptum, & aliquid de nouo inducitur.

Quod pertinet ad temporum iniuriam, patet ibi (*Especialmente desde mediado el mes de Septiembre del año, que passo de mil y quatrocientos y sesenta y quatro*) de ignorantia iudicum, ibi (*Y se quexan nuestro procurador fiscal y los procuradores de los concejos, diziendo que comunmente estos que litigan sobre sus hidalguias etcætera.*) & ibi. (*Y que luego los dichos juezes admiten este pedimiento en qualquier parte del pleyto que se haga*) de malignitate patet ibi, (*A los quales diz que se inclinan muy facilmente, y por esto los dichos lugar tenientes de Alcaldes de hijos dalgo, y notarios de la prouincia, por auer cada vno dellos de los que se dizen hijos dalgo tres doblas de la Banda que diz que estan, etcætera.*) iuris obscuri difficultas proponitur, ibi, (*Y ansi mismo no han mirado que aunque la dicha pragmatica contenga justicia, pero claramente dispone, que quando los que contienden, etcætera.*) & rursum, ibi, (*Y aun diz que ha acaezcido que el q̃ se dize hijo dalgo ha*

ha ſeydo adulterino, inceſtuoſo, o naſci
do de otro dañado ayuntamiẽto, &c.
In ſecunda vero & vlteriore par
te ius antiquũ renouat, ibi (*manda-*
mos y ordenamos q̃ de aqui adelante,
&c.) idem deciditur nouum ius, ibi
(*pero ſi eſte q̃ cõtiende alegare y proba*
re poſeſsion pacifica de ſi y ſu padre de
los dichos veynte años, y no cõcurriere
la negligencia, &c.) traditur idẽ mo
dus, quo poſsint reſarciri damna ea
quæ tẽporũ iniuria contigere, ibi,
(*y otro ſi en quãto a las q̃ fuerõ dadas*
del dicho tiẽpo aca.) occurritur autẽ
malignitati iudicũ & litigantiũ ver
ſutijs, ibi (*y otro ſi porq̃ años es fecha re*
lacion q̃ muchos q̃ ſe dizen, &c.) hæc
pertinent ad diuiſsionẽ, quæ cõſtat
præfatione & diuiſsione.
Cũ autẽ poſterior pars cõtineat
deciſsionẽ quãdã eorũ omniũ quæ
in priori parte hoc eſt in præfatio-
ne legis continentur. plurimum ad
uertendũ eſt ad priorẽ partẽ huius
2 legis, quia ſæpe quædã præmituntur
quæ ſequentiũ præſtant euidentio-
rẽ intellectũ. Singulare dictũ Bald.
in rub. C. de ſeruis fugit. cuius ratio
eſt, quia cuiuſq; rei potiſsima pars
principium eſt, vnde poſteriora elu
ceſcunt, & cõſtant. l. 1. ff. de origine
iuris, l. regula, circa finẽ, ff. de iuris
& facti ignorantia, ibi (*nã initiũ cõ-*
ſtitutionis generale eſt) per quẽ text.
dicit ibi Bart. quẽ omnes ſequũtur,
quod ſi præfatio legis ſit generalis
lex ipſa generaliter intelligẽda eſt,
quamuis in ſequentibus ſpecifice
3 diſponat, inde dicit Bald. & ſequit
Zazius, in l. cũ quid. ff. ſi cert. petat.
quod præfationes præſtant lumen
diſpoſitioni, & per eas tollitur om-
nis ſubſequens incertitudo. cũ alijs 4
quæ cumulat Moli. li. 1. de Hiſp. pri
mog. c. 5. nu. 1. fol. 30. naturalis nãq;
diſpoſitio id exigit, vt præfatio ob-
tineat vicẽ cauſæ, at vero deciſsio 5
cauſati. ex Bald. vbi ſupra, cũ glo. in
rub. C. de rei vxo. act. l. 1. ff. de orig.
iuris. l. fi. ff. de hæredib. inſti. l. impe
rator, vbi late Segura. ff. ad Trebel.
late additio Dini, in principio pro-
œmij, vbi plures allegat, inde fit, vt
in vltimis diſpoſitionibus hominũ 6
præfationes ipſæ obtineant ratio-
nẽ cauſę finalis, & probant cauſam
finalem diſpoſitionis, tex. ęgregius
& quotidianus, in l. finali. ff. de hęre
di. inſti. vbi Bar. nu. 3. dicit, quod eſt
melior lex quę ſit de hoc poſt gl. ibi
verbo, cauſa, vbi expreſſa inſtitutio
hæredis viciatur propter verba po-
ſita à teſtatore in præfatione, quod
cũ in expreſſa inſtitutione deciſum
expreſſe ſit: multo fortius recipien
dũ eſt, in fideicõmiſſo, vel perpetuo
vel non perpetuo. in quo cõiectura
ta volũtas teſtatoris etiã ſi expreſſa
nõ ſit, eſt regula ex qua quis ad fi- 7
deicõmiſſũ admitti & poſsit, & de
beat. l. peto. §. mater. l. miles ad ſo-
rorẽ. l. cũ pater. §. filiꝰ matrẽ. §. do
nationis. ff. de leg. 2. l. fideicõmiſſa. §
hæc verba. ff. de leg. 3. coniectura au
tem expreſſa colligitur ex pręfatio
ne teſtatoris. l. fina. vbi Bartol. ff.
de teſtament. tutela. & ita quoti
die expenduntur verba teſtatoris,
quæ

7 quę pręcedunt diſpoſitionem, quia reſtringunt,& ampliant,explicant, & dilatant, & demũ declarant animũ teſtatorũ, conſiſtit enim ratio cuiuſq3 diſpoſitionis in pręfatione, quod expreſſe notat Bar.in.l.cũ hij, &in.§.eã tranſactioné.ff.de trãſact. vbi Iaſ.ratio auté limitat diſpoſitioné.l.cũ pater.§.dulciſsimis.ff. de lega.2.vbi ratio ex præfatione collecta diſpoſitioné reſtringit. patet in tex.ibi(*ne quã cũ his controuerſiã habeas*)quę ſunt verba pręfationis, & reſtringunt legatũ,ex verbis ibi (*cũ diſcordijs propinquorũ ſedandis proſpe*
8 *xerit*)eſt enim intelligentia dictorũ ſuméda ex cauſis.c.intelligentia,de verb.ſigni.cuius cauſęratio cũ ſit in præfatione,proculdubio à pręfatione intelligenda eſt,& legis deciſsio & hominis diſpoſitio.

9 Quia id quod eſt in præfatione tanquã in cauſa,eſt volitũ volentis, & intentũ agentis,ſignificans,&ſignificatũ.quia ſecundũ Philoſophũ, omnis actus ſumit rationé à fine,& finis agendi eſt prior in intentione. & ſic in prohemio,& deinde poſterior in executione. vnde cõſiderare debemus prohemiũ,& præfationé, tanquã id propter quod cęterę ſunt diſpoſitiones: quę omnino ſunt ad
10 ipſũ referendę,vt ab eo non diſcrepent.Bart.in.l.& ſi nõ ſint.§.fi.ff.de auro & arg.leg.tradit Bald.in. l. 2. C.de locat.nu.2.& in auth.ingreſsi nu.9.C.de S S.eccleſ.d.c.intelligentia,de verb.ſig.(*nõ ex dictis cauſarũ, ſed ex cauſis dicendi*) hinc fit, vt omnis clauſula & diſpoſitio teſtatoris habeat,verũ ſenſũ,præter, & cõtra verba loquentis.l.in cõditionib9.ff. 11
de cõdi.& demonſ.l.cũ pater. d.§. dulciſsimis.ff. de leg.3.l.ſcire oportet. §.ſed & ſi maxime.de excuſat. tutor.l.non dubiũ.C.de legib.verſi. amplexus.c. nõ dubiũ de regul.iur. Tiraq.in.l.ſi vnquã.C.de reuoc.do. verbo libertis,nu.45.&ſeq.vbi late.

Ex his quę diximus de prohemio & quod contineat cauſã finalé diſpoſitionis ad quã ſit occurrendũ ad interpretationé toti⁹ diſpoſitionis teſtatoris.inferre licet aliqua, & ea quotidiana nẽ,ñ diſputatio ſit ſine vtilitate,& fructu.& primũ quod licet in iure ſit dificilimũ an qualitas 12
maſculinitatis poſita in vno gradu repetenda ſit in reliquis,vbi de ſolis filijs ſit mentio,ex Deci. conſi.339. nu.3. & licet in hac repetitione mire varient.dd.adeo vt non ſit firmare paſſũ,quia reperiunt variæ,& cõtrariæ opiniones,mutuo diſsidétes: nã primũ quod qualitas maſculinitatis poſita in vno gradu , repetat in ſequentibus tenet Abb.conſi.36. li.1.Franciſ.de Are.conſi.82.Bar.in l.fi.ff.ad Trebel.& conſil.81.vol.3. Alex.conſi.53.&.252.volu.4.Deci. conſi.15.nu.2.& conſi.495.nu.9.& 10.& cõſi.514.Iaſ.late in.l. qui filiabus.ff.de leg.1.latiſsime Aym.Cra. conſi.289.pertotũ,Anto.Rub.cõſi. 31.nu.5.&.6.Soci.in.l.cũ au9,verſi. ſeptimo querit.ff.de cõdi.&demoſ. Deci.coſi.442.Guido Pap.q.488. Bar.conſi.81.vol.3.Iaſ.vbi dicit hác

com

cõmunem, cõsi. 140. vol. 2. idem in consi. 142. eodẽ vol. idem in consi. 137. nu. 12. cũ sequen. eodem vol. Iulius Clar. lib. 3. sententiarũ. §. testamentũ. q. 76. Anto. Gabri. communiũ, rub. de testamentis conclus. 10. Grego. Lop. in. l. 3. tit. 13. part. 6. verbo, mugeres, versi. sed quid si fœminæ, Burgos de Paz, in prohemio legũ Taurinarum, nu. 130. Petrus de Peral. in. l. Titia cũ testamento. §. Lucius Titius, el. 2. nu. 5. &. 6. ff. de legat. 2. Moli. qui plures allegat de Hispanor. primoge. lib. 3. c. 5. nu. 56. Melchior Pelais de maioratib⁹ Hispanorum. 2. par. q. 6. num. 74. apud quos est longa, & lata aliorum relatio qui hanc partem tenent.

13 Pro hac facit illa ratio quia qui vocat masculos, videtur hoc facere causa conseruandæ agnationis, tenet Ioã. Andrea, qui refert alios ad speculum, titu. de successi. abintest. versi. & est sciendũ, & in rub. de testam. in princ. eamdem sententiam tenet Cynus, & Salicet. in. l. 1. C. de Adulterijs, Bald. in. l. maximum viciũ. C. de lib. præterit. & in. l. quod vero. ff. de legib. Imol. in. l. fin. ff. de hæredib. instit. Soci. in. l. Gallus. §. nũc de lege veleia. ff. de lib. & posth. nu. 4. & consi. 90. nu. 2. & consi. 57. &. 62. nu. 4. & consi. 197. nu. 10. vol. 6. Curt. Iun. consi. 9. & consi. 8. nu. 2. vol. 3. & consi. 33. nu. 26. vol. 5. Tiraquel. de vtroq3 retract. lib. 2. §. 1. glo. 9. nu. 194. Modernus Parisien. tit. 1. §. 16. nu. 4. Ripa in. l. cẽturio. ff. de vulg. & pupil. Rui. consi. 133. nu. 27. vol. 3. & cõsi. 150. nu. 4. versi. sed primitus, & nu. 5. vol. 2. Curt. Seni. consi. 40. Deci. consi. 15. & cõsi. 545. Iass. cõsi. 340. vol. 2. cõmunis Deci. consi. 172. num. 4. & nu. 5. vbi addit quod ex tali ratione potest argui tã quã ex causa finali, & consi. 445. dicit, quod verbũ masculus, ostendit voluntatẽ disponentis fuisse restringere successionẽ ad lineã agnatorũ, idẽ tenet Anto. de Butr. cõsi. 47. hæc est ratio prioris sententiæ, quæ admitit repetitionẽ masculinitatis in cæteris gradib⁹ in quibus filij vocant, & ratio rationis est, quia cum primo vocauit masculos, deinde cõiũctis clausulis filios vocarit, intelligendus est non sensisse qualescũq3 filios vocatos, sed masculos, vt ipsemet testator se ipsũ gloset, ex subsequentibus, & sequentibus, & antecedentibus. l. si seruus pluriũ. §. fi. in fi. ff. de lega. 1. ibi (*item eorum quæ præcedunt & quæ sequũtur*) Peral. in repet. l. siquis in principio. ff. de leg. 3.

Tum etiam quia hęc interpretatio est fauorabilis, quia conseruatio agnationis est fauorabilis, & iure diuino, numerorum cap. 17. & in cap. fin. vbi Abulensis noster quæst. 22. inquit (*erat autem hoc sicut nunc fit in illis apud quos sunt iura primogenituræ, quoniam sibi non succedunt fœminæ, sed filij primogeniti*) & ita tenẽt Albert. Brunus de statuto fœminas exclud. art. 4. num. 6. Campetius de dote, quæst. 29. nume. 45. Natham eod. tract. q. 1. num. 25. Iasson in. l. de quibus. ff. de legibus Decius in. l. venia

nia, num.18. C. de in ius vocando, Anania, consi.69. Paulus. consi 92. ad fin. volum.1. & ratio est quia qui filios masculos vocat, non est principaliter in ea voluntate, vt fœminas excludat, sed vt agnationẽ conseruet, & ideo magis attendit quod principaliter agitur. l. qui exceptionem. ff. de cõdi. indebiti, & ibi Bar. & Baldus, & Paulus, Bald. in. l. cunctos populos, versic. sed hic quæro. C. de sum. Trinit. & in. d. l. venia & plures relati per Tiraquellum, in tract. de vtroq; retract. §.30. glo. 2. nume.5.

Facit etiam quia exclusio facta de vna persona respectu certæ qualitatis, extenditur ad aliam personã in qua est eadem qualitas Socinus, consi.6. volumi.3 & in. l. cum auus, numer.8. ff. de condit. & demostr. Bart. in. l. liberorum, de verbor. significati. vbi quod de talibus filijs intelligendus est testator loqui, de quibus locutus fuerat, cum ergo à principio locutus sit de filijs masculis intelligendus postea est de eisdem filijs sensisse.

Facit item argumentum elegãs de quo egimus supra in initio istius legis nostræ, num.6. vbi quod si hoc non admiteretur fieret, vt idem testator exclussa filia prioris gradus & lineę, & ideo magis dilectæ, videretur admittere posterioris gradus & lineæ, & ideo minus dilectam fœminam, contra regulam tex. in. l. si viua matre. C. de bonis mat. & esset præpostera voluntas, quia magis propinqui magis dilecti. l. publius. §. fi. ff. de condi. & demostrat. l. vnũ ex familia. §. fi. ff. de lega.2. allegat Curtius Iunior, consi.121. num. 10. & quos adduximus, dicto nume. 6. vnde ne contingat isthæc inordinata volũtas, inducimus repetitionẽ, ne scilicet testator remotiores fœminas dilexisse, propinquiores odio habuisse intelligatur.

Contrariam opinionem, immo quod qualitas masculinitatis apposita in vno gradu, & casu, non extẽdatur ad alium gradum, & casum, tenent plures inter quos primum locum obtinet Ioannes de Anania, consi.22. num.3. Petrus de Ancharano, consi.220. Socinus, consi. 69. lib.3. num.5 & consi.63. nu.27. eod. lib. Alexa. sibi contrarius, consi. 38. lib, 6. num.8. idem consi.158. lib. 6. num.7. Beroius. consi.115. lib.2. nu. 14. quia non reperitur iure cautum quod fiat repetitio qualitatis de 14
mostratiuæ. l. filiũ familias. ff. quãdo dies legati cedat vbi non repetitur in legato conditio apposita in institutione etiam respectu eiusdem personæ, & ibi est glossa finalis, & quia fœmina ab eo dumtaxat 15
gradu quo exclussa reperitur ab eo excludenda est, non à reliquis. l. quę conditio. ff. de condi. & demostrat. ibi (*at quæ cõditio ad certas personas accomodata fuerit, eã referre debemus ad eum dumtaxat gradũ quo hæ personæ institutæ fuerunt*) l. fin. §. scio. ff. de lega.2. vbi conditio apposita in persona vnius non videtur re-

petita in persona alterius etiam cō iuncti.l.legatum.24.ff de adim.legat.ibi(*repetita cōditio non videtur quæ fuit in persona mulieris necessaria*)allegat Ruinus consi.114. num. 17.& consi.93.lib.3.nu.4.& est tex. notabilis in.l.peculium.§.fin. ff. de legat.2.vbi conditio quæ dependet ex vnius persona non repetitur trāslato legato,& ibi notat Paulus.l. sub conditione. ff. de hæredibus institut.vbi qualitatis externæ nō fit repetitio,facit quia extenssio non fit de persona ad personam, Corneus consi.129.lib.2,nume.24.& Areti. in.l. Gallus.§. & quid si tantum. ff. de libe.& posthu.nume.18,33.&.35. Ias.consi.228.lib.2.& cōsi.220.lib. 2.Natham,consi.51.num.26. lib.3. Socinus Iunior qui Aretini opinio
16 nem communem dicit consi.29.li. 4.num.13.& num.29.& quod clausula masculinitatis nō extendatur est textus in.l.Herennius.122. ff.de verbo. signifi. vbi indubio seclussa facti vera probatione, nō fit hæc repetitio,& ibi declarat Alciatus idē consi.546.num.2. Aym. consi.289. nume.4.vbi optime loquitur Soci. Iuni.consi.158.lib.2.nume.40.& dicit communem Curti. Senior, vbi supra,& Socinus Iunior,consi.108. lib.1.nume.233.& consi. 200. num. 20.& consi.103.num.55.lib.1. & Decius consi.567.nume.1. & Alciatus consi 96.num.20.vbi id recepit indistincte quando qualitas masculinitatis posita est in singulari,& pro
17 eo facit tex.in.d.l.herennius., idem quoquè tenet Parisius,consi.35.lib. 3.nume.17.per.l. subconditione. ff. de hæredi.instit.vbi quod qualitas extranea adiecta in vno gradu non censetur in reliquis repetita. & ibi glo.quam late commēdat & varie instruit Rubeus consi. 68.nume. 2. quia regula.l.1.C.de impub.&alijs, non habet locum in repetēdis qualitatibus extraneis,Deci. cōsi. 599. num. 16. ideo dicebat Soccinus Iunior,consi.26.nume.15.lib.4. quod non sit curandum de consilio Decij 15.& idem Socinus,consi.128.lib.1. num.233.& quod Decius consuluisset contra cōscientiam dicebat Modernus quidam ad Alexa.quem nominare vt pote parum piū,nō licet, hanc opinionem tenet Molina vbi supra,numre.56.versi. sed quamuis tot viri,qui plures allegat, & est fere vnusquisquè consulentium sibi ipsi cōtrarius,ideo parum semper fidendū est consilijs Doctorum, quātumcumquè probatissimorum,exēplo enim didicimus precio quoq; subiici proprij iudicij veritatem, inter istas adeo pugnantes opiniones non dubium est quin hæc posterior simpliciter accepta verior sit, quia etiam si vocetur masculus si fœmina expresse non excludatur non est 18
existimandum exclussam esse perpetuo fœminam, tenet Gregorius in.l.6.tit.13.par.6.& Molina,lib.1. c.3.num.7.&. 8. &. 9. & nobis est.l. 2.tit.15.par.2. vbi expressio masculinitatis non operatur exclussionē, 19
sed prelationem in gradu, & facit quia

20 quia nominatio aliquorum est sub ordinatio ad non nominatos defectis nominatis, glo. in. l. cum ita legatur. §. in fideicommisso. ff. de leg. 2. & est doctrina Petri de Ancharrano, in. l. tres fratres de pactis, de quo, extat consilium Caroli Ruini.
21 120 par. 9. & facit quia fœmina exclusa propter masculos admititur non extantibus masculis. Angelus, in authentico de hæredib. & falcid. § siquis autem, Paulus consili. 19. li. 2. & est textus in. l. pater filium, de inofficioso testam. l. 1. § si mater. ff. ad tertullia. facit dict. l. Herennius. dicta. l. quę conditio, dicta. l. subcon
22 ditione, vnde quãuis substitutio reguletur per institutionem, tamen extranea qualitas non repetitur, notant in dicta. l. subconditione, Bart. & Paulus. & notat Socinus, in dict. l. quæ conditio, vbi Bart. & est tex. in. §. substituitur instit. de pupillari, & in. §. & si ex disparibus instit. de vulg. doctores in. l. 3. §. filiꝰ intermedias, & ibi text. ff. de libe. & post hu. facit dict. l. legatum, vbi non fit nec extẽsio, nec repetitio de persona ad personam, facit dict. §. seio, facit dicta. l. peculium. 67. de lega. 2. §. fi.
23 vbi trãslato legato de vna persona in aliam nõ fit repetitio qualitatis externæ, aut demostratiuæ sed manet in gradu, vbi posita est.

Modoantequã ad meũ institutũ veniã, ad quod omnia hęc dirigunt, multi multa excogitarũt, vt mutuo has pugnantes opiniones cõponerent, sed simpliciter conciliari omnino nequeunt, sunt tamen aliqui casus in quibus repetitio omnino sit admitenda, & primum vide elegantissimum consilium Baldi, vbi magistraliter ex professo tradit regulam ad cognoscendum quando inducẽda sit repetitio qualitatis externę, qualis est qualitas masculinitatis, & est consiliũ. 153. volu. 5. vbi num. 3. ait eleganter quod tres sunt causæ inducentes repetitionẽ qualitatis externę, scilicet, copula, idẽtitas orationis, & identitas rationis, & econuerso, tres sunt causæ exclusiuæ repetitionis alicuius qualitatis externæ, silicet, disiunctiua, diuersa oratio, & diuersa ratio, & profecto est vtilissima tradditio, quam tamẽ ornant moderni in consuetudi. Parisiensibus tit. 1. §. 37. glo. 1. nume. 3. nec adducit Molina dicto. c. 5. lib. 3. à nume. 56. vbi de repetitione huius qualitatis agit, cum sit apprime necessaria & vtilis & quotidiana illa Baldi doctrina ad repetendas in legatis & fideicommissis externas & conditiones & qualitates. itaq; requirimus copulã, qua diuersa capitula coniungantur. l. in repetendis. ff. de legat. 3. requiritur eadem oratio, item & eadem ratio, in cõtrario casu ex disiunctiua, & diuersa oratione, & ratione omnino ex 24
cludimus repetitionem. ob idquè summe aduertendum est, ad capitula quomodo. vel coniungantur, vel disiungantur, an continuetur eadem oratio. an subsit eadem ratio, vt repetitio admitat̃, ita enim

cognoſcemus in diuerſis capitulis quando repetenda ſit qualitas adiecta legato, aut fideicõmiſſo: & ſe ſit Pari.conſi.18.lib.2.nu.21. & Siluanus, cõſi.64.nu.18.li.2. & Aym. conſi.155. & quamuis Ludoui. Molina, vbi ſupra, nu.59. adducat identitatem rationis ad inducẽdam repetitionem, tamen ommiſit copulam qua coniungi debent orationes, & identitatem orationis, ideo adde illi doctrinam Baldi.d. conſi. 153. ex quo ceſabit dubium quo ille cruciatur vbi ſupra.d.nu.59. &. 60. &.61. ideo enim hæc ſcribimus, vt aliquid lucis ſcriptis addamus, noui enim quam aſsidue adhunc repetitionis inducendæ lapidem impingant viri non mediocriter eruditi.

Secundo quando oratio dependet de perſe, vt aiunt ſcriptores, & hæc oratio in ſe perfecta & abſoluta, eſt nec aliunde dependet, quia non coniungitur, nec copula, nec diſiunctiua, vel ſit in principio diſpoſitionis vel in fine, qua oratione fœminæ excludantur, tunc ne confundaris memineris quod nulla quæſtio eſt de repetitione qualitatis, ſed alio pertinet, quęſtio, ſcilicet, an clauſula excludẽs fœminas, ab omnibus gradibus eaſdem excludat, nota quod ſi clauſula gene-
25 ralis ſit, generalem continebit excluſionem reſpectu omnium graduum, & ſubſtitutionum, quod late fundat. Molina, vbi ſupra, nu.62. & declarat Grego.in.l.3.tit.13. part 6. verbo, mugeres, verſi. ſed quid ſi fœmina, idq; confirmatur, quia oratio de perſe vbicumq; poſita, ſiue in principio, ſiue in medio, ſiue 26
in fine, non eſt reſtringenda ad gradum, l.1.C. de lib præt. vel ex hęredat. & notat ibi, Bald. verſi. quinto quæro, vbi dicitur, quod clauſula dicitur poſita abſolute, & perſe quando anullo abſolute regitur, nec à 27
præcedente, aut ſequente depẽdet, ſequitur Soci.conſi.49.li.1. de clauſula poſita in medio, eſt tex.in.c. ſecundo requiris de appell. & .l.3.§. filius inter medias.ff. de lib. & poſth. & in.l.vtrũ.ff. de pet.hęred. ibi (*& puto ſequentẽ clauſulã Senatuſconſulti ſequẽdã eſſe. ſi hæc ſit ambigua*) vbi Bald. dicit tex. eſſe ſingularem, verſicu. nota quod vna clauſula, ad idẽ allegat tex. Aretin.in.d.l.3 §. filius, & de clauſula in fine poſita, eſt tex. in.l. talis ſcriptura.ff. de legat.1. & vide clauſula abſolute poſita quantũ determinet, Socin.conſi.49.li.1. facit tex.in.l. hęres me⁹. § vxori meæ. ff. de legat.3. ibi (*Trebatius hæc verba, quod eius cauſa factum paratum ve eſſet, ad aurum & argentum dumtaxat referri putat, proculus ad omnia, quod verũ eſt*) & adde quod ibi erat clauſula in numero ſingulari, & adhuc refert ad omnia, tex. expreſſus in.d.c. ſecũdo requiris, & aduerte quod clauſula in fine poſita nõ determinat ſuperiora, quę habẽt particularẽ determinationẽ.c.cum dilecti, de donationibus, & vide la- 28
te Abbatem.ibi, & Barto. & Iaſſo.

in dicta.l.talis scriptura Deci.in dicto.c.secundo requiris,& sic intelligitur regula text.in.d.l.1. C. de lib. præt.vel ex hæredat,& clausa in fine posita determinat præcedentia in quibus subsit eadem ratio, vt notat Bart.ibi & Alex.& Parisi. cõsi. 52.num.23.&.27.lib. 1. apud quos si subsit casus poteris videre,ita habes quando & quomodo fiat repetitio qualitatis extrinsecæ,& quando clausula exclusiua fœminarum inducat generalem exclusionem respectu omnium graduum,& substitutionum.

Nunc illud attingendum est, cuius gratia hæc omnia nobis scripta sunt, & cuius accasione ad hæc deuenimus,dicebamus enim quod procemium continet causam finalem,& late fundauimus,& quod tota dispositio testatoris dependet, à procemio tãquam à causa,& quod à procemio,& principio recipit interpretationem,ex quo nunc dicimus,quod quantumcumq; sit dubium an testator voluerit inducere repetitionem,masculinitatis , aut quantumcumq; sit dubiũ an testator voluerit excludere fœminas vniuerse ab omni gradu , & ab vniuersa sua dispositione, & quantum cũq; reperiãtur verba dubia,& quã tũcũq; repugnent regulę iuris,si tamen testator dũ dispositionẽ ordinat suã,in procemio aut in alia parte testamenti,dicat quod disponit de bonis suis quia intendit conseruare agnationẽ,& familiã,tunc ex his quę diximus proculdubio vbiq; inducetur repetitio masculinitatis, & ab omni gradu remouebiͭ fœmina:quia ea nõ cõseruat familiã,nec 29 domũ,nec agnationẽ,& tũc ex his quæ diximus proculdubio vbiq; inducetur repetitio masculinitatis,& ab omni gradu remouebitur fœmina,& procemij vis,& potestas id efficiet:tenet Ioann.Calderin. consi. 137.vol.2.inter consilia Bald: Ioã. de Anani.consi.4.Ruin.consi.147. vol.7.Paul.in.l.maritus.C.de procuratorib9,nu.5.vbi proponit quęstionẽ vtrũ in emphiteusi concessa alicui pro se, & liberis per lineam masculinam descendentibus succedat filia,& dicit quod nõ,& vna ratio est hæc nostra,scilicet intentio, & finis,& ratio concedentis emphiteusim,scilicet, conseruatio familiæ,ideo q; licet filia sit agnata , excludi tamen debet ne per ipsam tã quam per medium directiuum veniat emphiteusis ad coguatos, quã Pauli doctrinam sequuntur nouiores,in.l.Gallus.§.nunc de lege velleia.ff.de lib.& posth.Curt. Iun. in; l.1.C. vnde vir & vxor.& in. l. qui se patris,nu.77.C.vnde liberi. Crotus in repetitione.l. filius familias. §.diui.ff.de lega.1.nu.10.& ibi Loazes noster,num.6. Pinel.in.l.si viua matre.C.de bonis mater.num. 29. Alexander,consili.51.lib.4.numeri 15.&.20. qui loquitur singulariter Socinus Iuni.consi.168.num 85.& sequentibus,par.2.Cynus, & Salicetus,in.l.1.C.de adult.Alexander,

in.l.1.C.de in ius vocando. Decius consi.172.Parisi.consi.72.lib.4. & pluribus citatis Molina, dicto.c. 5. num.25.qui num.29. hoc indistincte tenet, idē tenet gl.in.d.l.3.ti. 13. pa.6.verbo, mugeres, versi. quid autē si ex tenore, quæ est.q.16.& versi. sed an exclusis fœminis, Bal.in.l.1. ff.de senatorib.idē tenet Pinel. in, l.3.C.de bon.mat. nu. 19. & ex hac ratione cesat altercatio, Alex.Soci. & aliorū scribentiū, in.d. §. nūc de lege velleia, de quibus Pinel.in.d.l. si viua matre, de bon.mat. an testator vocet descēdētes per lineā mas

30 culinā, an vero descendentes, ex linea masculina, quia si cōstat, quod voluit conseruare agnationē, tunc fœmina excludet̃ Carol.Rui.consi. 208.nu.7.li.1.Curt.Iun.cons. 154. nu.13.& ita tenet Molin.d.li.1.c.6. nu.38.& quando agnatio conseruanda est, quod inducat̃ masculinitatis repetitio: tenet constātissime Petrus Peral.in.l.Titia testamento §.Lucius.ff.de leg.2.cuius quidē ratio est, quia ex vi & potestate proœmij, & principij maioratus factus est ratione conseruandę familię, & tūc omnes de familia collectiue cōprēdunt secūdū gradus prærogati

31 uā l.cū ita legat̃. §. in fideicōmisso, ff.de leg.2.l.fi.C.de verb.sign.l.pronūtiatio.§.familię.ff.eodē, late tradūt Bar.& Soci.in.l.si cognatis.ff. de reb.dub.& in.l.Gallus.§.nūc de lege velleia.ff.de lib.& posth.& est tex.egregius pro hac opinione, in l.agnato.ff.de legiti.tutorib. (*agnāto proprior fœmina quo minoris sit impuberis agnati tutor, nō objicitur, ideo q; patruelis sororē consanguineā habentis fratris filij, legitimus erit tutor*) pro hac opinione est tex.expressus, in c.1.de eo qui sibi & hæredi.suis masculis, vbi ex hac ratione cōseruādæ familiæ etiā ipsi masculi descendētes ex fœminis excludunt fœminas â successione fæudi, nō solū existētes in eodē gradu, sed proximiores & patet ex litera ipsius tex, ibi (*non* 32

enim patet locus fœminæ in fæudi successione donec masculus superest, ex eo qui primus de hoc fæudo fuerit inuestitus) & tex.ille non continet particularem fæudi decisionē, sed generalem. quod notat Anchar. ad tex. in consi 359.& adhoc allegat illū tex. Grego.Lop.in.d.l.3.ti.13.pa.6. verbo, mugeres, versi. sed quid si ex dispositione, quæ est.q.20.pro quo facit etiam text. in. c.1.de capitaneo qui curiam vendidit, vbi quod fæudum non transit ad fœminā, licet actū sit per pactū vt transeat, si superest masculus, & sic ille tex. secūdū cōmunē intellectū licet loquatur in fœudo, quod poterat peruenire ad fœminas, si supersunt duæ filiæ, quarum vna filium habet, & altera filiam, post mortem illarum masculus tantum fæudum obtinebit, ita declarat glo.ibi, & post eam Bald.& Isern.ibi, & allegat Alciat. respons.482. nu. 9. vt hoc de filio masculo ex fœmina recipiat̃ etiam in maioratu: vbi non est expressa causa adiuncta de conseruan- 33

da

da familia, aut agnatione ex d.c.1. de eo qui sibi,& hæredib⁹ suis masculis,& tex.& gl.& Bal.& Iser. in. d.c.1.de Capitaneo qui curiá vẽdidit,ita tenet Soci.in.l.Gallus.§.núc de lege veleia.ff.de lib.& posth.Socin.Iun.cõs.2.par.3.nu.11.&nu.21.&.22.Soci.in.l. cũ auus.ff.de cõdi.& demonst.Rube.cõsi.22.nu.13.& 14.& consi.128.nu.9.&.10.Moderni Galli, in cõsuetudinibus Parisi. tit.1.§.16.nu.3.Grego.vbi supra.d.l. 3. versi. quid autẽ si facta est maioria,& est.q.21.Postremo,Bald.confirmat ea omnia quæ diximus de filio masculo ex fœmina in auth. cessante.C.de legit.hęredib.vbi tenet quod in dispositione exclusiua fœminatũ masculus per filiá descendens,admititur vbi nõ sunt fratres nec fratrũ filij, etiá si sint masculi descendentes ex masculis, vlteriores tamẽ:& refert & sequit Grego. d.l.3.verbo,mugeres,versi. vnde facit ad quęstionẽ colu.6.& ita ex ratione procœmij sumit tota ratio successionis & vniuersæ dispositionis.
34

Adde etiá quod si testator in principio dispositionis dicat, quod facit,& instituit maiorazgo, ad conseruationẽ generis sui,& postea vocationes suas incipiat a masculis,deinde vocet filios per hoc nomẽ indefinitũ,quod ex natura sua cõprendit,& masculos,& fœminas.l.iusta ff.de verb.sig.tũc qualitas masculina censenda est esse repetita, ex ratione posita in procemio, quia etiá si verbũ,genus,Hispane, linage ex
35

generica sua significatione cõprendat descẽdentes institutoris,& trás uersales etiá,per ea quę notat Bar. & Bal.post gl.ibi,in,l.1.ff. de prob. & singulariter Dec.in.l.fœminę.ff. de reg.iur.nu.67.vsq; ad nu. 73. & per eũdem Deci.cõsi.223.vbi tenet quod sub nomine generis, omnes cõprẽdunt,& ibi plura allegat, idẽ dicit Grego.in.d.l.3.ti.13.par.6. fo. 88.col.3.in princi.& latisime Apologia pro regõ nrõ, in successione Portugalię,par.4.nu.45. & intelligo apologiá Michaelis Aguirre,at tamen Franci.Curt.in tract.fæudorũ.3.par.cõcludit quod hoc nomẽ, genus,Hispane,linage, sit intelligẽdũ iuxta subiectá materiá de qua agit,vt alibi cõprẽdat ex fœminis procreatos, alibi vero ad agnatos solũ pertineat,vbi verosimiliter de agnatis sit intelligẽdũ,& ita resoluit Grego.in.l.2.ti.15.pa.2.fol.47. versi.sed pone qd in maioria,col.1.

Ex quo dicebat Andr.de Iser. in, c.1.de succes.fæud.& idẽ Frã.Curt. d.3.par.quod si fęudũ concessũ sit alicui,& generi suo:quod tale fæudũ non transsit ad fœminas, & pro illo est gl.1.in.l.1.ff. de probatio. & Angelus per glo.ibi in authe.de incestis nuptijs,ad finẽ,Bald. notabiliter,in,c.si pater,de testam.in sexto, dicens quod appellatione, generis, veniunt tantum descendentes per lineam masculinã,quem ibi sequitur Perusinus cautta.14.q.13. & Barbatia,cõnsi.57.lib.2 & Platea,in. l. vacantia.C.de bon.vacanti.lib. 10. 36

& pro ista opinione, & distinctione Francis. Curt. & Grego. facit expresse tex. in l. 1. § fin. ff. de iure immuni. de quo vide infra. §. 1. gl. 1. nu. 35. vbi alia adducimus, & remittimus ad hanc distinctionẽ, cũ ergo in procemio dixerit quod instituit maioratũ ad conseruationẽ generis sui, hoc est, de su linage, & postea incipiat vocationẽ a masculis, etiã si postea in tertijs & vlterioribus substitutionibus vtatur verbo filij, plane sũma coniectura voluntatis est, quod voluit cõseruare agnationẽ, quę verbo generis significat attenta materia de qua agitur. d. l. 1. §. fi. ff. de iur. immuni. idẽ post longam disputationẽ adductis iuribus & dd. resoluit Grego. Lop. vbi supra. d. l. 2. tit. 15. par. 2. fol. 47. versi. sed pone, vbi adducit, quod in generatione Iesu Chri Saluatoris nri referuntur masculi ex masculis vbi copiose videre poteris.

37 Simile est, quod dicitur de verbo posterorũ, & de verbo descendentiũ, vt late Apologia pro Rege nro ad successionẽ Portugaliæ. 4. par. nu. 46. quę verba licet sint apta cõprendere descẽdentes ex linea fœminina, tamen si subiecta materia aliud exposcat solũ cõprendũt masculos, & ex his descendentes, de verbo posterorũ, aut posteris. Imol. in. l. si ita scriptũ. ff. de leg. 2. & in c. 1. de locat. in fi. Archidia. in. c. siquis suadente. 17. q. 4. Bal. in. l. qui cũq; C. de ser. fugit. Imol. in cle. 1. de electione, Roman. consi. 35. Anto. cõs. 9. Præpos. in. c. 1. de successione feudi. vide de verbo, posteris, infra, gl, 1. §. 1. nu. 33. & 34 vbi quod ex propria significatione ad masculos referendũ sit hoc verbũ, & ibi adducunt iura, de verbo (descendẽtes) quod vtrũq; sexũ contineat sunt iura in. l. cognoscere, & . l. filiæ appellatione, & . l. quisquis. ff. de verb. signi. & in. l. si ita. ff. de lib. & posth. l. legatis, & . l. qui duos. ff. de lega. 3. cũ alijs, & plura adducemus infra gl. 1. §. 1. nu. 32. vbi quod ex subiecta materia ad masculos tãtũ applicat.

Idẽ respõsum est circa statutũ disponens de legitimis hęredibus, vt ex subiecta materia de qua agit eorũ nomine intelligãt masculi tãtũ. Aret. consi. 143. col. fi. Deci. cõsi. 319. & cũ natura maiorat⁹ sit, eaq; genuina, & naturalis, vt agnationẽ & familiã conseruet. Tiraq. de primoge. q. 4. nu. 13. Dom. Didac. Couar. li. 3. varia. resolut. c. 5. nu. 5. Ludoui. Molin. li. 1. c. 18. D. Anton. de Padilla, de fideicõmissis, in rub. nu. 4. Melchior Pelaiz, de maioratu, par. 1. q. 1. nu. 8. Alexan. ante ipsos, consil. 52. lib. 4. Socinus, consi. 47. lib. 8. Moderni Galli, in consuetudinib9 Paris. tit. 1. § 8. glo. 4. nu. 15. & . l. 2. tit. 15. par. 2. l. 44. ti. 5. par. 5. l. 7. ti. 7. li. 5. nouæ recopil. iũctis vocationibus masculorum statim factis proculdubio, qui his vocib9 vtit in procemio & maioratũ instituit. & incipit vocare masculos exclussis fœminis etiã si postea vocet filios, certe de his filijs intelligendus est,

est,de quibus superius senserat. alias si fœmina admitteretur nec familia,nec agnatio,nec genus conseruaretur.cum per fœminam omnia hæc corruant,vt diximus, & inueniret institutor viam per quam perpetuitas quam desideraste intelligitur dum maioratum perpetuum instituit,corrueret,quod nõ est intelligendum.l.3 ff.de milit. testam,cũ vulgatis, idem intelligẽdũ est,repetitionẽ masculinitatis perpetuã fore si testator in prooemio maioratus dicat se facere , & instituere maioratum perpetuum adcõseruandum nomen suum,vulgo,pa-
40 ra la conseruacion de su nombre y appellido,& præmissa hac clausula incipiat suas vocationes amasculis, quia tunc videtur familiã,& agnationem velle conseruare, ideo etiã si postea,alicubi vocet filios,repetitio masculinitatis ex ratione procemij intelligenda est,ita Soci.consi. 90.volumi.1.nu.2.ad fi. Signorollus de Homodeis,consi.173.facit.l. facta.§.indanda.ff.ad Trebelli.ibi,(*si vero nominis ferendi conditio est, quam prætor exigit, recte quidem facturus videtur si eam expleuerit.*) & ibi,(*nihil enim mali est honesti hominis nomen assumere*)l.hoc iure.§.fin. ff.de donat.ibi,(*si tibi centum spopondero hac conditione si iurasses te nomẽ meum laturum*)l.pater filiũ.§.fundum Titianum.ff.de lega.3.ibi.(*ita enim fiet vt fundus de nomine vestro non exeat*).l.cum filius.§.pater.ff.de lega.2.ibi(*plus tribuas in honorẽ nominis mei*).l.vxorẽ.ff.de manumis. testam.ibi(*nomine patris vocatus est*) tex.in.c.olim.8.q.1.ibi,(*eiusq; nomine vocaret quod inde nasceretur*)Guido Pap.q.251.Deci.cõsi.467.Guillel.Benedi.late verbo in eodem testamento relinquens,el.1. nu.174. vbi de nomine copiose,in. c. Raynuntius de testam.& verbo Raynũtius de clera.nu.50.& verbo & vxorem Adalasiam,nu.22. & quod ex hac vocatione detur cõseruatio agnationis:notat singulariter Berboius.q.34.vbi ex conseruatione nominis excludit fœminas. monachos,& alias personas similes, quæ agnationem non possunt conseruare,& Modernus Gallus,consi.in Analitico,num.36.& 115.

Vnde quãdo testator, aut alias quiuis in quacumq; sua dispositione vocat eos qui sunt de suo nomine,voz y appellido, & incipit suas vocationes amasculis,si deinde vocet filios,de filijs masculis repetita qualitate illa intelligẽdus est, videt enim voluisse cõseruare agnationẽ & excludere fœminas,Corne.cõsi. 41.nu.12.cũ pluribus præcedẽtibus, lib.4.idẽ cõsi.26.nu.3.& nu.7.eod. & cõsi.273.vol.4.Anchar.cõsi.27. nu.6.Gozad.cõsi.45.nu.9.& cõsi. 79.Guid.cõsi.87.nu.2.Barba.cõsi. 33.vol.3.Rube.cõsi.28.Grati consi. 67.li.2.Bertrã.cõsi.30.li.1.Soci.cõsi.93.vol.3.Francis.Piscina qui iura refert in sua disputatione super statutis excludẽtibus fœminas,nu.22. ad fin.immo tenet Corneus,consi.

55. volumi.1. quod licet à principio instituatur fœmina, si postea testator vocat eos qui sunt de nomine, y del apellido, testatoris, quod tali casu non comprenditur fœmina, cuius opinionem sequitur Gozadin. consi.179. lib.1. & quamuis Ludouicus Molina, videatur cõtrarium resoluere, lib.2.c.14. nume.9. vide tamen attentius, quia ille sępe multa cumulat, vt scripta accepit, quæ tamen indigent luce & distinctione. Ille enim loquitur, & intelligendus est, in casu longe alieno à nostra specie quam tractamus, nos enim loquimur quando institutor maioratus, instituit maioratum, & in prooemio apposuit causam, quia volebat conseruare nomen suum, & deinde vocauit masculos, posteriores autẽ vocationes fecit sub nomine filiorum, quo casu voluntas testatoris apertissime colligitur, qui vult qualitatem masculinitatis repeti, in cæteris gradibus, ita vt de his filijs intellexerit, qui vocati fuerint supra, hoc est masculis. At Molina loquitur in maioratu simpliciter instituto, & ex solo grauamine deferendi nominis putat non posse induci cõseruationem agnationis, quod sustineri potest, etiam si grauamẽ illud maximam præstet cõiecturã, quod testator voluerit familiam conseruare, ex superius dictis, cæterũ quando in prooemio testator dicit, velle se conseruare genus suum, aut nomen suum, & deinde incipit suas substitutiones masculinas, licet postea de filijs loquatur: profecto ex coniectura ex mente testatoris, quæ colligitur ex vtroq; actu, inducitur repetitio, quæ solet induci ex ratione desumpta ex prooemio. ex sola autem impositione nominis ferendi, aut gerendorum armorum, non inducitur isthæc repetitio, de armis autem vide eundem Molinam vbi supra, nume.3. & 4. & sequentibus, aliud enim est, si testator in principio institutionis dicat se maioratũ quidem condere ad conseruationẽ sui nominis, & maiorum suorum, quo casu inducimus, vt pote ex prooemio causam finalem, & regulam successionis, & postea incipit vocationes suas à masculis, quia inducitur aperta conseruatio familiæ, ex ipso dispositionis ordine, & ex aperta voluntate eius qui cum nomen velit conseruare suum, statim appo fuerit modum conseruationis ipsius vocando masculos, quo casu ipse testator sese explicat, & glossat, qua explicatione, & interpretatione voluntatis nihil potest esse melius, nec vrgentius. Baldus in authen. nisi rogati, C. ad Trebel. dict. l. qui filiabus. ff. de lega.1. & ea quæ superius adnotauimus, aliud est si simpliciter instituat maioratum, & facta filiorum, aut descendentium simplici vocatione, de successione disponat, qui est casus Ludouici Molinę, addito grauamine, aut apposita cõditione nominis ferendi, quia etiã si illud grauamen, & illa conditio maximam præstent coniecturam,

41 (margin, beside "cie quam tractamus")

42 (margin, beside "la autem impositione nominis ferendi")

quod voluerit familiam, & agnatio nem, conseruare, tamẽ quia sola ea reperitur, nimirum, quod adhuc dubium subsit, an fœminæ videantur exclusæ, at vero nostra species continet casum fere indubitatum, silicet, prooemium, pro causa, deinde volũtatem apertam, silicet, primas masculorum vocationes, quo casu etiam si postea filios vocet, exigit regula quæ de prooemio est, & de repetitione, vt filios masculos vocasse videatur, & hanc interpretationem vltra ea quæ superius adduximus, fauor adiuuat publicus, adest enim fauor publicus in huiusmodi interpretatione, & in conseruatione familiæ, Bald. in. l. maximum vi
43 cium. C. de lib. prçte. ideoq; semper est interpretanda dispositio, vt cõseruetur familia, Signorolus de homodeis. d. consil. 173: & pertinet ad publicam vtilitatem, quod conseruetur masculina proles. & augeatur & honore, & diuitijs, & ita conseruetur domus, nomen, & agnatio, Ioannes Andreas, ad Speculũ, tit. de succesione abintestato, versi.
44 sciendum, nec conseruatur nomen per fœminas, sed perditur, tex. & ibi Faber. in. §. cæterum, instit. delegit. agnat. succesione, Cumanus Melius, consi. 20. fœmina enim nomẽ, domum, & familiam, patris transfert in alienos. l. quicumq; de remil lit. lib. 12. l. aduersus. C. de crimine expillat. hæredi. qua propter in nostro casu, postquam testator ait, quod vult conseruare nomen suũ, & maiorum, & deinde incipit vocare masculos, per quos intendit conseruationem sustinendam, proculdubio inducitur in cæteris vocationibus, in quibus de filijs est mentio, repetitio eius qualitatis, & in hac interpretatione versatur fauor publicus, & inuenitur aperta volũtas, conseruandæ agnationis. secus vero in casu illo quem disputat Molina, vbi reperitur solum grauamen, aut conditio, & hoc est quod adnotauimus superius ad verbum, gen⁹, & verbum, posteros, & verbum, descendentes, & verbum, hæredes legitimi, vt quamuis hæc verba sint cõmunia, & indifferenter sese habeãt æque ad masculos, & fœminas, de sui natura, at tamen ex ratione subiectæ materiæ ad masculos tantum applicetur, ex Curtio, & Gregorio vbi supra, itaq; licet in filia nomen possit secundum naturam conseruari, perspecta tamen materia de qua agimus in ea dispositione vbi institutor dicat velle se conseruare su voz y appellido, & deinde ipsemet vocet masculos, quasi se ipsum explicans proculdubio intelligendum est, repetitionem masculinitatis induxisse in cæteris vocationib9 vbi de filijs solum loquutus est, quia repetitio ex coniectura admittitur, & sæpe ex vnius, vel alterius verbi
interpretatione, & fit sæpe in fidei 45
commissis extensio de casibus expressis, ad non expressos, ex verosimili coniectura. l. Titius. §. Lucius. ff. de lib. & posthu. l. fi. C. de posth.

 hæred.

hæred.inst.Bart.in.l.1.ff. de vulga. & in.l.Gallus.§.& quid si tantum. ff.de lib.& posth.& ibi.dd.communiter,Bal.in.l.illud.C.de S S.eccle. Ancharra.consi.375.Alexan.in dicto.§.& quid si tantum,nume.31.& consi.5.volum.3.Iass.consi.203.volumi.1.Barbatia,late in.c. Raynuntius,de testam.Aymo.consi.130. & consi.62.num.14.& consi.161. nu. 10.qui referunt alios plures authores huius opinionis.

46 Et fit extenssio de persona ad personam ex verosimili mente disponentis,Angelus,in.l.Gallus.§.& quid si tantum.ff.de lib.& posthu. nume.5.ad medium,Ias.in.d.l. Titius.§.Lucius,eod.idem Iass.in cõsili.148.versi.quinto facit,lib.1.& consi.154.lib.4.Corneus,cõsi.146. volumi.2.Cassæneus,consi.67.nu. 46.Crotus,in.d.§.& quid si tãtum nume.27.Fortunius Garsia Hispanus,ibi nume.81.Paulus Paris.cõsili.50.volumi.3.vbi pulchre & late, & ibi nume.45. dicit hanc opinionem,& humaniorem,& veriorem & num.60.dicit hãc esse magis cõmunem.& quod Franciscus de Aretio,qui tenet contrariam est sibi contrarius.& quod reprobatur cõmuniter.& idem Parisius,cõsi. 66. nume.66.& 68. eodem volumine. Gratus,consi.51.lib.2. Aymo. cõsi.

47 155.nume.6.& 7. & admittitur extensio ex coniectura etiam in materia priuatiua,& exclussiua, fœminarum, optime Albertus Brunus, tractat. super statuto fœminas excludente,art.12.q.16.à nume.202. Costa de Patrui,& nepotis successione,fol.119.Grego.in.l.3.titu.13. par.6.verbo,mugeres.columna. 7. versi. quid autem si facta fuit maioria.

Et est generale in omni disposi- 48 tione,vt ex identitate rationis fiat extensio,quæ quando fit ex eadẽ ratione non dicitur,extensio , sed comprensio.Iass.in.l.iurisgentiũ. §.sed cum nulla,nume.30.ff.de pactis,idem in.l.ita stipulatus.§.Crysogonus,num.39.de verbor,tex.in l.his solis.C.de reuocand , donat. gloss.in.c.1.verbo,italia de temporib.ordinand.lib.6.Abb.in.c. nihil de electione, Oldraldus,consi.185. Tiraquel.in.l.si vnquam verbo libertis,numer.37.de reuocand.donat.fiet igitur extensio in nostro casu ex coniectura,ex causa, ex dispositione,ex ratione, ne qui coniũctiores fœminas propter masculos remotiores expulit postpositis ipsis admisisse videatur,quod aduertit Brunus,vbi supra , & nos superius adnotauimus ad.l. Publius meuius.ff.de condi.& demonst.in initio huius operis.

Sunt alia quæ inducunt repetitionem , quæ breuius attingemus postquam in eam disputationem incidimus. & primum si testator in cæteris vocationibus vtatur verbo relatiuo, scilicet, dichos fijos, 49 aut,como dicho es,aut,en la dicha manera,nam verbum illud , dictus a,um,vel præfatus a,um , est relatiuum,

uum, & restringit ad antecedens, & eius qualitates, & inducit repetitionem omnimodam antecedẽtis. notant doctores, in l. fin. ff. de hæredibus instit. & in l. asse toto, codẽ, & in l. qui liberis. §. hęc verba. ff. de vulgar. Aymon, consi. 98. nume. 8. & tenet Curtius Iunior, consi. 115. numero, 21. Antonius Gabriel, de testam. conclus. 10. numero. 14. & idem lib. 6. de verbor. signifi. conclus. 6. num. 112. & Molina noster de primog. lib. 3. cap. 5. numer. 64. Socinus iunior, consi. 133. nume. 1. 2. &. 3. in prima parte vbi tenet, quod hæc dictio dictus a, um, est participium relatiuum quod necessario ad ordinem supra positum, & ad omnes substitutiones pręcedentes, tam ad proximas, quam ad magis remotas referundum est. & ibi ponit qualiter relatum sit in referente allegat. l. ait prætor. §. si iudex. ff. de reiudic. & est optima remissio ad casum qui sese offerat, Carolus Ruinus, consi. 1. 103. lib. 2. num. 5. & consi. 206. eod. libro, nu. 5. vbi dicit notanter quod relatio importata per verbum, dicho: inducit repetitionẽ nominis proprij cũ omnibus suis qualitatibus, & facit quod qualitas adiecta instituto repetitur in substituto, allegat Bartolum, in l. si quis seruum. §. fin. de lega. 2. quia est restrictiuum præcedẽtium. Curti9 Iunior, cons. 228. nu. 13. Aymon, cons. 88. nume. 3. Alciatus respons. 96. & respons. 38. nu. 5. dicit quod licet sit dubium cognoscere quando qualitas censeatur repetita, quando autem est adiectum verbum, dictum, semper intelligitur qualitas repetita allegat consilium Aretini. 158. & allegat tex. in. l. à filio. §. testator. ff. de alim. & cibarijs legat. Bartol. in l. talis scriptura. ff. de leg. 1. Ruinus, cons. 206. nume. 5. volumi. 2. & consi. 203. nu. 5. volumi. 2. & dicit Bartol. in l. fin. in fine. ff. ad Trebellian. quod quãdo in dispositione aliqua est aliquod verbum repetitiuum, & est positum in vltimo gradu, quod est referendum ad omnes gradus præcedentes. idem dicendum est de alijs clausulis relatiuis, scilicet, de la misma manera, con la misma condition, & his similibus, vide Socin. Iunio. d. consi. 133. par. 9. 50

Alia sunt verba repetitiua, vt puta verbum, & sic, y assi, vt puta cum testator ait, & sic de inceps succedant, ista enim dictio, y assi, denotat similitudinem, & est relatiua & repetitiua omnium qualitatũ præcedentium, vt in l. quæsitum. §. peto, & in l. qui habebat. § fin. ff. de legat. 3. & in authen. de testibus. §. & quoniam collat. 7. & in. l. libertas, §. hæc scriptura. de manumi. testa. Bartol. notanter in l. quibus dieb9 §. Termilius. ff. de condi. & demonstra. idem Bartol. in l. 1. ff. de receptat. & in l. 1. ff. si famil. furt. fecisse dicat. idem Paul. & Aretinus, in l. sicut. §. si à filio. ff. de lega. 1. Alexan. consi. 9. volumi. 1. num. 10. Decius, consi. 497. nu. 3. l. edita verbo, pro- 51

tit. C. de edendo, & in extrauaganti ad reprimendum verbo, prout, vbi Bart. expresse notat, idem Bar. in. l. 1. §. hoc edicto. ff. de postul. notant doctores, in. l. 4. §. si iudex. ff. de reiud. & hoc fundamentum habet locum in omni dictione similitudinis, scilicet, sic, prout, sicut, vt inducant repetitionem.

Et de verbo hoc amplius, vide l. Auia. ff. de conditio. & demonstr. vt conditio in institutione repetatur in prælegato eidem facto, Tiraquellus, in. l. 1. retract. §. 1. glo. 14. nu. 26. & vide D. Ioan. Gutierrez, cõsi. 18. vbi de hoc late, & ibi ponit oportuna ad materiã: & de prelegato an veniat in fideicõmisso Moli. li. 2. c. 10. nume. 73.

52 Et idem dicendum est de verbo, los otros, scilicet, si institutor dicat, y despues destos los otros hijos, quia ista dictio repetit qualitatem præcedentium Felinus, in. c. sedes, numer. 6. Decius, ibi, de rescriptis, Decisio Pedemontana, late. 167. nume. 7. Tiraquellus, late in legibꝰ connubialibus, folio mihi, 141. numer. 25.

53 Idẽ operatur dictio (itẽ, otro si) quia est repetitiua similium glos. in l. 1. & in. l. si fugitiui, vbi Baldus, Angelus, & Paulus. C. de seruis fugitiuis, vbi Deci. & cons. 33. tex. in, l. qui cumque, C. qui admitti, & est tex. in l. in repetendis. ff. de legat. 3.

54 Est & alia ratio non in elegans ad repetendam qualitatem masculinitatis, scilicet, si modus successionis obseruatus ab his qui præcesserũt is fuit, vt filia excluderetur propter masculum remotiorem, hæc enim cõsuetudo interpretatur clausulæ vim, & potestatem, vt in, c. Raynaldus, de testam. & in. c. 1. de fęudo Marchiæ, & ibi Bal. vbi dicit, quod etiam vnius progeniei consuetudo in succedendo attendenda est, & legem facit, vt in. c. licet deuoto, ibi, (*ordinem genituræ*) & in, c. 1. §. si mulier, si de fæudo fuerit cõtrouersia.

Et quod vna sola parentella possit interse inducere, non solum interpretari consuetudinem succedẽdi in bonorum successione tenet Ioannes Andreas, de instrumentorum editione. §. compendiose, & refert multa Xuarez Hispanus, in. l. quoniam in prioribus. 10. extensione, nume. 10. & 22. cum sequentibꝰ C. de in officio. testamento, multa Antonius Gabriel communium, li. 6. titu. de consuetudine, conclusione. 5. & si queras de tempore & actibus vide cõsilium Caroli Ruini. 34. volumi. 1. vbi ait sufficere triginta annos cum duobus actibus, quod est notandum. 55

Ideo illud verissimum est, quod verba cuiuscumq; dispositionis recipiunt interpretationem ab vsu. Innocentius, in. c. olim, de verborum signifi. in tantum quod sufficit vsus quadraginta annorum, textus cum materia in, c. cum de beneficio de prębendis, lib. sexto, vbi Philippus Francus optime, Decius, consi. 286. Paul. consi. 347. nume. 4. vol. 1. per tex. 56

tex.in.c.cum dilectus de consuetudine,& ibi Abbas.

57 Immo sufficit vsus decem annorum Ludouicus Molina,lib.2.cap. 6.quia vt inquit Socinus,cōsi. 145. volumi.1.talis pręsumitur dispositio & titulus,qualis est præsens possessio,etiam si cum violentia,litera dispositionis patiatur intellectum:

58 & Aymon,consi.25.&.10.Bertrandus,consi.194.volu.2.dicunt quod ita præsumitur cogitatum , prout est obseruatum,omnes enim actus in quibus non apparet determinatio certa,debent declarari,& determinari,secundum consuetudinem

59 quæ obseruata est in loco consuetudinis:iuxta tex.in.l.si seruus plurium.§.fin.de lega.1.& in.l.quod si nollit.§ qui assidua.ff.de edilitio edicto,Bartolus,in. l. iurisgentium, §.liberi de operis libertorum , & Abbas,in rub.de consuetudine , & quia consuetudo informat omnē actum & dispositionem, Ancharr.

60 in,c.quia propter de rescriptis,lati9 Moderni Galli,in consuetudinib9 Parisiensibus,tit.1.§.5.nu.74.

Alias duas repetitionis causas diximus supra in initio huius operis,nume.6.& hæc omnia pertinuerunt ad diuisionem nostræ legis, quæ continet duas partes, scilicet, procemium,& decisionem , vt ex illo desumamus causam finalē decisionis,& in legibus , & in particularibus hominū dispositionib9.

61 Idem Alexan.cons.7.volumi.2.nu. 5.agēs de statuto posteriore, quod declarabat dubia quæ occurrebāt super priori statuto, ait plurimum aduertendum esse ad præfationem eius statuti,& subdit rationem, dicens quod verba posita in procœmio statutorum inducunt mentē, & causam finalem statuti : allegat Bart.in.d.l.fin.& in.d.l.cum hij, & in.d.§.eam transactionem, & in.l. regula.§.siquis. ff. de iuris & facti ignorantia,& in.l.ambitiosa de decretis ab ord.faciēd.ex quibus omnibus non dubium est , quin in legis & hominis dispositionibus ea quæ in præfatione,& procœmio cōtinentur obtineant rationem causæ finalis vnde posteriores decisiones restringuntur,ampliantur, & intelligūtur,singularis animaduer- 62 sio ad ea omnia quæ superius latissime diximus circa interpretationē sumendā à procœmio,vt pote à causa finali,& ad cæteras omnes hominū dispositiones,siue vltimas , siue inter viuos sint,vt illæ omnes ex eo fonte deriuentur veluti per necessariam quamdam consequentiam, hoc est ex procœmio,dilatentur, extendātur, & protrahantur, vel contra restringantur,& minuantur,accepta inde vera interpretatione, tex.in.l.1.ff.ad Macedonianū, tex. in dicta,l.fin.ff. de hæredibus instituendis,Bald.in dicta,l.1.& in. l. 1. ff. de origine iuris,& in.l.vt liberis, ff.de collatione bonorum , & in. §. quibus in prima constitutione Codicis.l.regula.§.fin.ff.de iuris & facti ignorant,vbi Bart.d. §. dulcissimis

mis,in dicta,l.cum pater, de leg. 2. Decius,in,c.1.lectura prima, nu. 9. de conſtitutionibus,itaq; & legum & particularium diſpoſitionũ præfationes,& procemia,continent regulam,& rationem qua deciſiones ipſæ amplientur, vel reſtringũtur,quod vtiliſsimum eſt, ad plures leges Regni quas adducere poſſem,& his adductis noſtros hos cõmentarios poſſem locupletari, ſed prudentius eſt, calamum cohibere,& inſtitutum negocium perficere,dum mihi doctiores hoc concedant,rationem procemij,& præfationis, ſuo iure ea poſtulaſſe quæ hactenus nobis eius occaſione ſũt ſcripta.

63 Hinc eſt, vt in omni reſcripto vulgo(cedula) ex ratione dictę.l. fin. & quæ ibi Barto. & in dicta.l. cum hij,& in.d.§.eam tranſactionem,&ex dicta,l.regula.§,ſiquis,& ex omnibus ſuperius allegatis de procemio,& præcedente relatione omnino deciſio reſcripti pendeat â narratione,& petitione præcedẽti,tex.expreſſus,in.c.inter dilectos, de fide inſtrumento ibi, (*ex forma petitionis*)& quotidie,vt pernoſcas quid iuſſerit princeps reſcribendo petitionis verba expendũtur,quod alias adnotamus ad reſcripta,delos baſtardos de Ebro alla, vt non extendantur vltra prouinciam ex forma petitionis infra,glo.1.§.1.nu.6.

64 quin immo & incontractibus id obſeruatur, vt præfatio contineat cauſam finalem,ita vt ex præfationibus reſtringantur,& dilatentur, tex.expreſſus,in,l.Titia.134.§.1.ff. de verborum,ibi(*idem reſpondi inquit Paulus,plerumq; ea quæ in præfationibus conueniſſe concipiuntur,etiã in ſtipulationibꝰ repetita creduntur*) vbi Bart.& Iaſſ.id expenduut poſt glo.quod adeo verum eſt,vt ex præfationibus tanquam ex cauſis & ratione diſpoſitionis ſuppleantur ad non expreſſa,tex.egregius,in.l. & quia.§.fin.ff.de pactis,ibi(*conditionem in eſſe ſtipulationi,atq; ſi hoc expreſſũ fuiſſet*) ita vt in omni parte iuris,& in omni hominũ actu præfatio obtineat rationem cauſæ,ideo hãc quoq; prę́fationẽ huius legis interpretabimur,cũ ad cognitionem diſpoſitionis neceſſaria quoq; ſit.

Notabilia ex ipſa legis Inſcriptione.

1 *Lex quid ex Iuriſconſultis, & Philoſophis,& num.2.& 4.*

2 *Homines ſumus cum deo conſociati, et lege & iure.*

3 *Sapientioris cõſilium hebetiori eſt quædam lex.*

4 *Plebiſcitum,Senatus Conſultum honorarium ius,conſtitutio,vnde.*

5 *Explicantur verba.l.1.ff.de conſtit. princip.& in.§.quod principi,Inſti. de iure nat.gent.& ciuili.*

6 *Reſcripta,vnde,literæ vnde,epiſtola vnde.*

7 *Reſcripta,literæ,epiſtolæ, aliæ gratiæ, aliæ iuſtitiæ.*

7 *Pragmatica ſanctio vnde dicta.*

Priui

Sequitur Inscriptio

Pragmaticæ Cordubensis. l 8. tit. 11. libro secundo Recopil. Fernandus, & Helisabet, Reges Hispaniæ, anno. 1492. die vero trigessima Maij.

LEX vniuersalis est, legisq; nomē & generalius, & receptius est, quo intelligimus omne superioris præceptum, siue id sit scriptum, siue sit tacita quadam ratione naturæ nr̃is animis insitū, & ingenitū. vnde a legendo, authore Cicerone nomē accepit. quasi id lex sit, quod ratio naturalis sine præcepto aliquo legerit, idest elegerit ex Cicerone, sequendum vel fugiendum. est enim homo animal sagax, prouidum, multiplex, acutum, memor, plenū rationis & consilij, præclara inter reliqua animantia conditione generatum, á supremo deo, solus particeps rationis, & cogitationis, cū cætera animantia, nec cogitent aliquid, nec quicquam sapiant, sed ductu quodam imperantis naturæ ad sua illa opera, veluti inuita ducantur, & quoniam hæc intelligēdi vis, in deo, perfectissima est, ab eo vero singulari eius beneficio ad nos deriuata, fit profecto: vt homini cū deo quædam veluti societas sit, inter quos autem societas, inter eos ratio quædam recta communis vt 1

sit,necesse est.quæ ratio cum sit,odium,& exsecratio malorum,bonorum autē expetitio,fit, vt lege hac
2 homines cum deo cōsociati simus. Ita vt nostro optē ingenio ductante natura mala fugiamus,bona autem expetamus,quæ sunt veluti seminaria totius humanę, & vitæ, & rationis,hæc vere est lex nostris animis insita, & à deo optimo maximo nobis nascentibus insinuata, & cum lex ad ius pertineat, sicuti cum deo legis cōmunio nobis est, ita quoq3 est iuris, vt videas vnde legis,& iuris,principia dimanarint vnde initia sumpserint,vnde ad nostros codices,& membranas,peruenerint,inde dicitur lex humana deriuata adiuina , vt ex Augustino Corrasio,& Canolo asserit,Doctor Spino,in suo tract. de testamentis, glo.31.num.10.versi.augetur, cum autem multitudo hominum ciuitatem efficiat,cumq3 ciuitatis ius ab hominibus expectandum sit, fit vt iura ciuitatis à deo profecta existimemus.itaq3 veteres interquos est Cicero de legibus in principio, aptissime diffiniebant,vt lex sit ratio summa insita in natura quæ iubet ea quæ facienda sunt,prohibetque contraria,nullibi melius legem, definitam inuenies,nullibi legis apti⁹ propositam reperies,nec alibi vberiorem legis interpretationem leges,licet Iurisconsultorum,pandectarum libros omnes euoluas.namque ex hac ratione summa,quæ iubet ea quæ facienda sunt,sine præcepto aliquo scripto,deos colimus, maiores veneramur, magistratus veremur,religionem amplectimur societatem,& amicitiam augem⁹, vxorem,filios amamus, familiam, alim⁹,vicinos,amicos,propinquos cognatos diligimus:hinc iura diuina agnoscimus,hinc naturæ leges perdiscimus:hinc ciuitatis,quæ ciuilia iura dicta sunt,deriuamus: & adeo optimo maximo profecta esse non diffitemur:ex alio capite, scilicet,quod lex vetet contraria, delicta & crimina fugimus, ne furtum rapinā ve cogitemus,ne iura violemus,ne ciuium commoda minuamus,ne stuprum,cædes, iniuriam, adulterium ve committamus,deniq3 ex vtroq3 conuincimur, vt tales nos in reliquos geramus, quales in nos reliquos esse,& cupimus,& volumus.quod est omnium diuinorū præceptorum fons & origo. cum autem homines in vrbes congregati essent,& ciuitates efficerent:cœperunt ab hijs principijs naturę ad reliquos qui occurrebant vitæ, & vsus,& mores,paulatim hanc naturæ rationem deriuare. vt actus hominum inter se æqualitate constarent,hinc orta nomina,& cognita contractuum genera,ex his dubia, ex dubijs disceptatio, ex disceptatione controuersia, ex controuersia iudicis desideratio, hinc forus, hinc prætoriū, hinc senatus,& quę ad iudicia,necessaria sunt obligationes,& ex his ortæ actiones. qui ingenio ratione, & prudentia reli-

quos antecellunt, consuluntur, con sulunt hæbetiores, fit prudentiorũ
3 consilium veluti quædam lex, & sapientium sententia veluti quędam regula, & modus humanæ vitæ, hinc reliquæ leges, constitutiones, plebiscita, senatus consulta, prudẽtiũ responsa, consuetudines inueterato vsu receptæ, & obseruatę, quæ necesitas & vtilitas ciuiũ excogitauit, & inuenit: omnia autẽ cõmuni nomine leges appellantur, quod eo constituta omnia sint, vt conseruata humana societate, nullius iura lędātur, & vnicuiq; ius suũ tribuatur. itaq; cœperunt Iuriscõsulti ex hoc perfecto ciuitatis statu, legẽ definire, obliti rationem illam antiquiorem à natura nr̃s animis insitam, & ingenitam, & perspecto ciuitatis iã constitutæ præsenti statu, legem dixerunt esse cõmune pręceptũ, virorũ prudentiũ consultũ, delictorum quæ sponte fierent, vel ignorantia contrahuntur cohertionem cõmunem rei publicæ sponsionem, ita
4 Papinianus, in l. 1. ff. de legib. alibi autem lex, dicitur quod populus Romanus senatorio magistratu interrogante veluti consulę cõstituebat: Iustinianus, lib. 1. institutionum ti. 2. qui proculdubio magis respexit statum reipublicę, & statuendi modum quam legis veram rationẽ melius Demosthenes existimarat legem esse donũ dei, & Crysipus legem reginam esse dicebat omniũ humanarum, & diuinarum rerum, & regulam iusti & iniusti, æqui & iniqui. vt in l. 2. ff. de legibus, quod, à ratione profecta summa ratio sit (ex Cicerone) diuini & humani iuris, qua recta, & ęqua faciamus, iniqua vero & iniusta ęque & iuste fugiamus, quæ duo capita totum ius nobis perficiunt, & perfecte absoluunt, huc respexit. l. 4. titu. 1. part. 1. quæ legem definiens ita inquit (*ley tanto quiere dezir como leyenda en q̃ jaze enseñamiento, e castigo scripto que liga e apremia la vida del hombre q̃ no faga mal, e muestra e enseña el bien que el hombre debe fazer e vsar*) quæ lex nostra licet legem non ab eligendo dictam existimet contra Ciceronis interpretationem, sed à legendo, quod scripta sit, & debeat scribi, & in scriptis proferri, de quo variant nostri iuris interpretes, vt potes ex Gregorio colligere, in dicta l. 4. verbo, leyenda, summam tamen rationem legis assecuta est ex Cicerone, vt scilicet, precipiat iusta, & iniusta prohibeat, esse tamen legem diuinarum & humanarum rerum regulam, & modum decissum est, in l. 1. tit. 1. lib. 2. ordinam. vt videas quam proxime nostræ leges relictis Iurisconsultorum finitionibus ad Philosophorum placita accesserint, quicquid igitur ius, phasque, iustum, & æquum definit, lex est: siue id legis cognomento appelles, siue constitutionem, siue pragmaticam, siue rescriptum voces (nihil refert) constituto namque reipublicæ statu ceperunt leges, ex conditoribus nomen accipere, vn-

5 de plebiscita dicta quæ plebs rogante tribuno constituebat: cum autem senatus vice populi, & plebis, consuleretur, leges quę authore senatu latæ sunt, senatus consulta sunt vocata, non nihil quoquè procedente tempore magistratibus tributum est, inde honorarium ius, quod nos nostro nomine prætoriũ dicimus, princeps quoquè cum in eum omnis populi authoritas, vis, & potestas translata esset, cepit rẽpublicam suis quoquè legibus illustrare, quas constitutiones particulari nomine vocarunt veteres: quod à principe constitutæ essent, circa omnia autem semel decissa, & constituta suborta sunt dubia, inde ad prudentes itum est, & respõsa prudentum pro legibus esse cœperũt, patent hæc ex vulgatis iuribus, quę in medium adducere non est necesse: cum notissima sint. diuersa igitur nomina vnius nominis appellatione, recte intelliguntur, & leges appellantur.

Inter omnia autem constitutiones à solis Principibus expectabantur, quod patet ex. l. 1. ff. de constit. princip. & §. quod principi, institutis, de iure nat. gent. & ciuili, vbi verba illa (*Cum lege regia quæ de eius imperio lata est, populus ei et in eum omne imperium suum, & pote-*
6 *statem transtulerit,*) licet varie ab interpretibus intelligantur explicanda sunt ex Liuio, lib. 1. folio mihi quinto, cum eñim initio nascentis vrbis centum senatores creati essent, patres vocati, inde patricij qui ab horũ progenie orti sunt, hij condendarum legum, & reipublicæ gubernandæ curę intendebant, tota vrbs in triginta curias diuissa, has curias aptissimo nomine hodie parrochias nuncupabimus. cum autem populus inique ferret, centum hominum iudicium, atquè ipsi patres quod maxime secundũ naturam est, modo hanc, modo illam, proferrent sententiam, vixq; leges reipublicæ salutares ferri possent, propter varias, & sæpe pugnãtes patrum sententias, exigente plebe, & requirente consilij consensum, qui in multitudine reperiri non poterat, ex centum senatoribus decem curię fiunt senatorum, ex vnaquaquè curia patrum vnus creatur senator, qui iura statuat & condat, & reddat, decem imperitabant, vnus ex decem cum insignibus imperij, & lictoribus erat, cuius imperium quinquè dierum spacio finiebatur, ibat per reliquos decem imperium, & omnium regnum anno finiebatur, annuum interuallum regni erat, inde interregnum dictum, hanc reipublicæ formam diutius populus ferre nequiuit, nequè quicquam nisi regem populus passurus videbatur, cum indignationem populi sensissent patres, regem concedunt, populo summa potestas concessa est, vt regem crearet, vtquè non plus daret iuris, quam detineret, hoc est, vt populus omnem suam

vim

vim & potestatem in regem transferret, salua tamen authoritate senatus, ita vt cũ populus regẽ rogasset de legibus condendis, id sic ratũ esset si patres authores fierẽt, ita factũ est, vt salua & integra senatus authoritate lege regia, quæ de imperio regis lata est, populus transtulerit vim suam, & potestatẽ in regẽ creatus deinde est à populo Numa Põpilius, penes quẽ accedente senatu, condendæ legis de inceps authoritas conseruata est, hæc fere Liuius idq; sonant verba. d. §. quod principi, &. d. l. 1. vt lege regia hoc est quę de rege creãdo, & de regis imperio, & regno lata est, populus ei, & in eũ omnẽ vim, & potestatẽ transtulerit, scilicet, quã populus habebat, cũ integra remãserit senatui authoritas, vt sicuti olim cum populo, ita cum rege intercedat in condendis legibus.

Adaucto vero imperio cũ prouincijs quoq; à principe succurẽdũ foret, latis legibus, præsides de singulis rebus quæ pertinebant ad ciuiũ, & salutẽ, & quietẽ, & conseruationẽ imperij, ceperunt per epistolas, & literas principẽ admonere, & rogare, is de his ipsis rebus rescribendo leges edicebat, inde nata rescripta, & quæ de rescriptis scripta sunt. C. de diuersis rescript. in rub. & tex. in. l. 2. §. cõplura. ff. de iure fisci. inde dicta rescripta, scilicet, literę quæ ad decisionẽ causarũ presidibus mitebantur, quæ rescripta,
7 & literę quoniam aliquando nihil decidebant ambiguum, sed solum gratiam, & beneficiũ principis continebant, nonnumquam etiam facultatem quamdam cognoscendi de iure, & iusticia, suplicantis, ceperunt rescripta deriuare in literas, & literæ ceperũt duplici nomine sub distingui, & vocatæ sunt literæ gratiæ, & literę iusticiæ, inde quoquè epistolæ decretales Pontificum literæ dictæ sunt quoniam decisionem causarum, & decretum continent, & sicut principes olim ita & summi Pontifices vsi sunt non solum literis, & epistolis Decretalibus, sed literis quoquè quæ ad gratiam, quæ quê ad lites pertinebant, illæ quæ gratiam continebant, literæ gratiæ sunt, vocatæ, quoniam ex mera principis voluntate procedunt, de quibus frequens mentio in iure, illæ vero quæ ad iusticiam administrandam expediebantur literæ iusticiæ vocatæ sunt, clem. gratiæ vbi glossa de rescriptis, Abbas, & reliqui, in capi. sedes, eodem capi. tibi qui de rescriptis. c. si super gratia de officio de legat. capi. si pluribus, capi. quamuis, de præbend. in sexto, de vtroquè est titulus de diuersis rescriptis, & pragmaticis sanctionibus. C. inde quoquè emanauit, & deriuata est prag 8
matica sanctio dicta pragmatica, hoc est à negocio, id enim sonat pragma idest negocium, quod rem & negocium definiat propositum principi ita Isidorus etymologia- 9
rum, lib. 5.

Omnia autem hæc, scilicet, lex, plebiscitum, senatus consultū, cōstitutio, respōsum prudentum, rescriptū, pragmatica sanctio, Decretum, quæ vno nomine legis continentur, omnia diriguntur ad cōseruationem iuris, & faciūt nobis omnia simul, & ius cæsarum, & ius Pōtificū, illud vocamus ius ciuile, hoc canonicum, & in eo diferunt à priuilegio, quia priuilegiū impetratᷓ à principe inde rogationem huius iuris, vel ciuilis, vel canonici, ideo nihil magis difert à iure quam priuilegium, quod, scilicet, cōtineat priuationem hoc est derogationē legum, & est priuata quędam, & particularis lex, concessa quidē ingratiam particularis, tex. expressus qui hoc expresse sensit, in. l. falso, de diuersis rescriptis, ibi (*cum ea quæ ad ius scribuntur perennia esse debeant*) tex. in. l. rescripta, de precibus imperatori, offerend. c. rescripta. 25. q. 2. glo. famosa quæ ita distinguit in rub. de rescriptis, lib. sexto, Bart. in l. penultima. ff. de constit. Principū c. Abbate Sācti Siluani, de verb. sig. l. 28. tit. 18. par. 3. inde fit, vt etiam si literæ principis cōceptæ sint nomine priuilegij, expeditæ tamen sint ad conseruationem iuris, vel ciuilis vel canonici, rescripta sunt censenda, rursum si derogationem iuris obtineant: etiam si nomine rescripti concipiantur priuilegiū sunt cēsendæ. glo. notabilis, verbo, noscatur, in. c. 1. de constitutionib. lib. sexto, sequūtur Dominicus, & Gomet. plus enim valet veritas, & rei substantia, quam ludibrium verborū. l. vna. C. de nudo iure quiritum tollendo, & plus valet quod re vera agitur. quam quod per errorem cōcipitur, & inspicimus magis substātiam voluntatis, quam verborū cōceptionem. l. pater. §. fundum Titianum. ff. de lega. 3. quod in hoc tractatu de nobilitate Hispana est plurimum aduertendum, omnia enim rescripta expedita in fauorem, de los bastardos de Ebro alla, licet rescripti formam obtineant, vere nihil aliud obtinent, quam veram rationē priuilegij, & priuilegia sunt censenda, quia continent derogationem legis partitæ. 1. tit. 11. par. 7. rursum priuilegia concessa, a los caualleros de spuela dorada, sunt expedita secundum ius, & nihil continent in derogationem iuris, sed meram & suficientem probationem nobilitatis, ideo rescripta potius sunt censenda, dicemus inferius, hic enim suficiat hęc attigisse, quia pauciores ad hæc aduertunt. & procedunt ex eo quod diximus, quia priuilegium illud censendum est, quod continet derogationem iuris infauorem priuatorum quantumuis conceptum sit in forma rescripti. rursum rescriptum illud existimandum est, quod est scriptum secūdū ius, licet expeditū sit in forma priuilegij, ex his quæ diximus.

Sed neq; legibus, nec senatus cōsultis, nec plebis scitis, nec respōsis prudētū, nec rescriptis, nec cōstitutioni- 7

tionibus,nec pragmaticis sanctio-
nib9, nec honorario,nec ciuili, nec
canonico iure,potuit satis hominũ
rebus consuli,cum populi,& singu
læ ciuitates,ex particulari rerũ,ne-
gociorũ ciuiũ'q;,circunstantijs,par
ticularibus quoq; indigerent legi-
bus.has quas particulares voco le-
ges(si modo leges dici possunt)sta
tuta vocarunt nostri.quæ sicuti le-
ges non sunt omnium vniuersæ le-
ges,sed singularum vrbium,& po-
pulorũ,& cogente indigẽtia cœpe
runt populi,de Pascuis,piscatione,
mótib9,*Syluis* cęduis & nó cæduis
riuis,fonte,& alijs quorum vsus cõ
munis est,suo more statuere, & le-
ges sibi particulares condere: pro
rerum indigentia & copia,vt ęqua
10 litas reperta, & moderatus vsus
conseruet,quod auiditas,&indigẽ
tia breui erat consumptura.quę sta
tuta dicuntur nostro nomine,orde
nanças,quæ possunt populi sibi fa
cere.l.omnes populi.ff.de iustit. &
iur.l.1.ti.1.par.2.l. Antiochensium
de priuilegijs creditorum. c. ius ci
uile.1.dist.c.venientes, de iure iurã.
& in.l.1.tit.1.par.2.duces Comites
& Marchiones,& alij magnates si
ne cõsensu populi nó possunt cõ
dere statuta:ad id enim adducim9
d.l.1.tit.1.par.2.sed præstant autho
ritatẽ statuẽti populo. Alberi.in.d.
l.omnes populi,sine qua authorita
te quilibet populus statuit de reb9
suis ad se pertinentibus,dela dehe-
sa,prado,monte,salido,exido, y de
los otros bienes proprios del con-
cejo,Abbas,n.c.1. de his quæ fiunt
a maio.par.cap.post glo.ibi,vbi idẽ 11
intelligit de capitulo sine authori-
tate episcopi,est enim quilibet mo
derator rei suæ,& ei post impone-
re leges quas velit.l. in re mandata.
C.mãdati,quod pertinet ad res cõ
tentas,in.l.14.tit.6.lib.3. ordinam.
noui.& ad similes, populus potest
statuere. Afflict.in præludijs ad cõ-
stit. Siciliæ.q.3.& seq. Auendan. de
exeq.mand.reg.Hisp.lib.1.c.19.nu.
5.glo.in.l.12.tit.1.par.1.quæ ita de-
bent intelligi,dum modo hæc sta-
tuta non attingant nostrũ ius, aut
aliud superius,scilicet diuinũ, Bur
gos de Pa.l.1. Tauri,nu.347.Villa
lobos, in ærario suo.c.1.nu.7.& lo
quimur in populo Hispano qui re-
cognoscit dominũ nostrum regẽ,
nam in non recognoscente superio
rem,nullus locus est dubitationi cũ
possit leges cõdere,pœnalia autem
statuta fiunt à populis, & coherci-
ua,sed hæc quia cõtinent cohercio
nẽ requirunt confirmationẽ regiã
ex Alberico,vbi supra,& glo. in. d.
l.12.contra Auendano, vbi supra,
nu.5.versi.quin immo,verissimum
autem est quod tenet glo. in dicta.
l.12.quod populus nó potest statue
re circa causarũ decisionẽ, cõtra
Orosciũ,in. d.l.oẽs populi,nu. 15.
&.16 satis enim superq; id cõstitu-
tũ est legibus regni:quæ seruari de
bét in regno,ex prima cõstitutione
regia ad leges nouas recopillatiõis
& an statuta ciuitatis possint cõti-
nere territoriũ,nó pót certa regula

dari, cum territorium aliud depen deat à ciuitate, aliud non, alia sit ad ministratio huius, alia illius, di- uersa bona, diuersa administratio, quidquid scripserit Barbatia, cōsi. 4. vol. 1. & alios cumulet Menochi. de arbitrarijs. q. 99. lib. 1. nu. 25.

Hæc autem statuta quæcumq; ea sint, siue æqua, siue iniqua, siue iu sta, siue iniusta, siue concernant bo- num publicum, siue priuatum, siue pertineant ad administrationem propriæ substantię ciuitatis, siue ad gubernationem, siue pænalia sint, siue dispositiua, deniq; quęcumq;
12 statuat ciuitas, omnino debent con firmari à Rege nostro, aliter nihil valent ea statuta, & ita quotidie in supremo Hispanię senatu, & in Pin tiano, & alijs Regni prætorijs, quo ties ad decisiones causarum addu- cuntur statuta populorum, id in primis requiritur, an sint confirma ta, à domino nr̄o rege, si nō sint cō firmata, nihil fiūt, quia omnino in cōdēdis statutis in Castellana repu blica requiritur confirmatio domi ni nr̄i regis, qui solus in regno con- stituere, & decidere potest, text. ex- pressus cui totus mundus non res- pōdebit, in. l. 8. tit. 1. lib. 7. noui ordi nam, & loquitur lex illa, quādo sta tuta conduntur de nouo, patet ibi, (*que conuiene fazer algunas ordenan- ças, para la buena gouernacion*) & ita tenet Grego. in. d. l. 12. sed quia A- uendanius, lib. 1. c. 19. nu. 5. de exeq. mandat. reg. Hispanię, & Oros. in. d. l. omnes populi, nu. 19. tenent cō trarium, & non satis firmet pedē, Azebedo, in. l. 14. tit. 6. li. 3. recopil. nu. 10. verissima tamen opinio illa est, vt omnino debeant confirmari, aliàs nihil valeant, nec sint omnino seruanda. hanc tenuerunt Mencha ca, controuersiarū illust. lib. 1. c. 102. nu. 10. Gutierrez, de iuramento cō- firmat. 1. par. c. 38. nu. 1. & 2. qui cō trarium in regno tenuerunt, irreti- ti sunt quodā veluti laqueo, a quo sese extricare non possunt, querūt enim, & non inueniunt verum sen- sum ad legem. 14. titu. 6. lib. 3. noui ordi. in illis verbis (*Y las que vieren que fueren buenas las guardaran, y hagan guardar*) ex quibus verbis ar gumētantur, quod statuta interim dum non confirmantur debent ob- seruari, quasi ad obseruantiam non requiratur confirmatio, sed errant plane, namquè dicta. l. 8. loquitur quando fiunt de nouo, vt cōfirma tio requiratur, dicta. l. 14. procedit in prætore vrbano, cui precipitur inter alia, vt videat statuta populi quæ ex dispositione, dictæ. l. 8. opor tet intelligere fuisse confirmata, & siquid interim mutandum, aut de nouo censuerit statuendum, con- sulat regem confirmaturum, inte- rim tamen obseruet statuta populi quæ à principio fuerunt confirma- ta, itaquè dicta. l. 8. habet locum in faciendo statuta de nouo, dicta. l. 14. & in faciendo de nouo in quo quadrat cum dicta. l. octaua, & in reformando vetera, prout pres- sens necesitas exigat, dum ta-

men

mé interin obſeruet ſtatuta vetera confirmata,& hic eſt verus, & planus ſenſſus ad.d.l.14.&.l.8. aquo ſenſſu vide quam lõge aberret Azebedo vbi ſupra.

13 Quod dicimus de ſtatutis populorũ,intellige de reliquis ſtatutis,de cofradias,hoſpitales, y collegios, quia licet deputent ſuos iudices, népe, Rector, mayordomo,y adminiſtrador.l.2.ti.4.par.3. & poſsint ſtatuere ex Iaſſ.in.d.l. omnes populi, nu.35.&.dd.in.l.1.C.de monopo.refert idé Auéd.d.c.19.n.11.tamé de

14 bét cõfirmari,ex.d.l.8.& reformari,ex.d.l. 14. cum authoritate regis nři,leges enim facere quib⁹ teneantur reliqui,regis nři eſt.l.fi.C. de legib.l.12.titu.1.part.1.ex his caue ab Auenda.& Azebedo, vbi ſupra.

In his auté omnibus illud aduertendũ eſt,quod licet confratres, & collegæ ſubditi ſint iuris vniuerſitatibus in iſtis rebus quæ ab vniuerſitate ſtatuta ſunt,ſubiacent etiã iudici ordinario,itaq; ſtatutũ ſuper delicto non tollit iuriſdictioné ordinario,quominus iudex ordinarius poſsit cognoſcere.l.fi. C. de iuriſdictione omni iudi.itaq; ſi confirmata ſunt ſtatuta erit locus preuentioni:quia cumulatiua cenſetur iuriſdictio,Felin.in.c. Paſtoralis,de officio ordinarij,conſi. Decij, egregiũ. 3.& Franci.de Aretio.102. & diximus late infra,glo.1.à num. 4. & ſequentibus,ſi vero ſtatuta non ſunt confirmata ſolus ordinarius cognoſcet,quod maxime facit, ad capitula,quę canonicos cohercét ex forma ſtatutorũ,nãq; vel epiſcopus ſolus cohercet ſi præueniat,& ſtatuta confirmata ſunt,aut immemoriali cõſuetudine vſitata,ſi vero vel non ſunt cõfirmata, vel nõ ſubſiſtat immemorialis cõſuetudo,tũc non eſt locus præuentioni,ſed ſolus epiſcopus, & inſolidũ cohercet ergo omnino neceſſaria eſt confirmatio, & hæc pertinent ad ſtatuta,quæ libétius ſcripſimus,vt apponeremus ſẽſ ſum,ad.d.l.8.&.l.14. quæ tantũ negociũ faceſſũt viris alioqui doctis.

Fit pragmaticę métio,in.l.fi.C. de diuerſis reſcriptis.& in pragma. ſanct.in rub.& in tex.ibi:pragmaticã,vbi gloſ. verbo, pragmatica innuit,qd pragmatica debet cũ cõſilio prudẽtiorũ,ſicuti lex cõdi, ſenſ ſit,idé tex.in.c.hoc ius porrectũ.10. q.2.verſi.ſed & permutare,ibi (*pragmatica forma ſuper hoc præcedente.*) quę forma nihil aliud eſt, quã permiſsio principis,de cõſilio eorum qui aſsiſtũt principi, fit mentio in 15

rub.C.de cõtractib⁹ iudicũ, ibi (*et ne adminiſtrationis tempore proprias ædes ædificẽt ſine pragmatica ſãctione*) 16

Inde quicquid Princeps dicidit cum conſilio, dicitur pragmatica ſanctio,& quia iudicium principis, & ſententia abeo lata,eſt lex,& facit ius vniuerſum ſicuti lex, ſi vero lata ſit cum cauſæ cognitione. l. ſi Imperialis. C.de legibus, cum ibi notatis, ita & confirmatio facta à Principe cum cauſæ cognitione alicuius permutationis dicitur,

pragmatica sanctio, tex. egregius, & ibi gl. in c. 1. de rerũ permutatione, & in hoc sensu accipitur in c. fundamenta de electione, lib. 6. ibi (*per pragmaticum*) id est per legem de consilio suorum, & præuia causæ cognitione. sed ad hanc confirmationẽ permutationis, vide omnino quæ adducimus infra, glos. 1. §. 1. num. 72. quia ex his quæ ibi adducimus, licet verum esset quod enormissimam læsionem allegare non posses, quæ non admittitur cõtra legem, sed contra actus particulares. c. ad nostram, de reb. eccle. tamen posses ex his quæ ibi dicuntur labefactare istius modi permutationes, dolosas, plenas dolis, & machinationibus; est ergo pragmatica sanctio quędam veluti lex quæ cum consilio fit, dicta pragmatica Sanctio, quod forensem actionem decidat, pragmatici enim erant forenses homines qui iuris ignari, iuris sępe monebant responssa, formulasq; actionũ subministrabãt, quasi admonitores postici, dicẽdorumq; sugestores. ex Budeo & Fabio Quintiliano, & Cicerone, dicti à rebus, quas agebant in foro; vnde pragmatici dicti sunt iuris ignari, sed iuduciorum prudentes, & leges quæ forenses istas controuersias componunt pragmaticę dictę sunt, inde largiori voce, dicta pragmatica lex est.

Nostra vero lex merito dicta est pragmatica Sanctio, quia est decissio principis, ex consilio prudentũ: ibi (*Y auido nuestro acuerdo con los prelados y caualleros, y letrados del nuestro consejo que entendießen en ello, y vießen que forma se podria tener para el remedio de los dichos agrauios*) immo cum alicuius communitatis requisitio interuenire debeat, ad pragmaticæ sanctionis institutionem, vt probat tex. in l. vniuersi. C. de diuersis rescriptis, summa cũ ratione in hac pragmatica precũ sit frequens mentio, ibi (*Y se quexan nuestro procurador fiscal, y los procuradores de los dichos concejos diziendo*) recte ergo pragmatica sanctio nostra lex dicta est, cum contineat requisita omnia, quæ desiderantur ad pragmaticam sãctionem, sic enim appellatur, ibi (*Y mandamos dar esta pragmatica sanction, la qual queremos y mandamos que de aqui adelante aya fuerça y vigor de ley hecha en cortes.*)

17 Dicitur autem pragmatica Cordubensis, quod Cordubæ lata sit, quę est ciuitas in Bætica pręclarissima, inter Turdulos ad Marianorum montium radices, quos corrupto nomine vocamus hodie sierra Morena, abluitur Bœti fluuio, qui toti prouinciæ nomen dedit, & Bœtica appellata est, à Mauris quo tempore Hispaniam cum imperio obtinuerunt Guadalquiuir dictus est, idest magnus fluuius, habet ab ortu ad Austrum Corduba saluberrima montana, celsis collibus elata, rupibus prærrupta, quæ hortis, vineis, oleis, & omnis gẽeris arbo-

arboribus ſunt conſita, campeſtris planities non alia quam ingentis æquoris ſpecies eſt, frumenti feraciſsima, totius Bæticæ horrea certiſsima, ex vtroq; latere ſed præcipue verſus montana, abundat fructibus, ſatiuas habet, oleam, vitem, ficum, ceraſum, pruna, mala punica, & malorum genus omne, ſolo fertili, cœlo temperatiore, vtriuſq; begniniore temperamento, ſalientium fontium amœnitate iucunda omniũ quæ ad vitã neceſſaria ſunt abundantiſsima, viris, equis, virorumq; immortalitate, & equorum gloria, ipſa immortalis & præclara, â Marcello Romano cõſule olim erecta, præſtantes viros aluit, quorum laus emori non poteſt, habuit duos Senecas indicant carmina Sidonij Apolinaris in ſuis poëmatis de vtroq; Seneca, ad Fœlicẽ.

Non quod Cordubæ præpotẽs Alũ(nus,
Fecundum cies, hic putet legendum.
Quorũ vnus colit Hiſpidũ Platona;
In caſumq; ſuum monet Neronem,
Orcheſtram quatit alter Euripidis
Pictum faſcibus Aeſchilum ſecutus;
Aut plauſtris ſolitum ſonare Teſpin,
Qui poſt pulpita tuta ſub coturuo,
ducebat olide patrem Capelle.

Et eſt.l.5.tit.19.par.2.ibi (*Seneca ouo nome vn Philoſopho que fue natural de Cordoua*) Marcus Anneus Lucanus Poeta illuſtris Senecę ex fratre nepos Cordubæ natus Neronis rabiem efugere nequiuit, legũtur adhuc Romæ de eo in marmoreis monumẽtis hæc verba, M. Annço, Lucano, Cordubenſi Poetæ Beneficio Neronis Cæſ. Fama Seruata, Sextilius, Hæna Poeta illuſtris de quo frequẽs recordatio eſt apud Senecam in cõtrouerſijs Cordubæ quoq; natus eſt, ſunt qui exiſtiment, Damaſum Cordubenſem de quo apud Hieronymum eſt mẽtio, ſed nullum eſt teſtimonium, quod hoc ſuadeat: Diuus Eulogius in hac vrbe natus, quo tempore ab Arabibus, & Mauritanis cum imperio obtinebatur, Abderramẽ, & Mahumetis filij imperia attigit, vitas, mores, & martiria ſanctorum qui in hoc tẽpore pro Chriſto paſſi ſunt, non in eleganti oratione poſteritati reliquit, obijt pro Chriſto ſub Abderrahmam regẽ era octingentiſsima octuageſsima octaua, anno incarnationis dominica octingentiſsimo quinquageſsimo, Perfectus præsbiter Cordubenſis, Iſaac quoq; Cordubenſis circa hęc tempora martirij inſignibus eſt decoratus, cum Eliſabeth, & liberis Paulus Diaconus quoq;, & Emila, & Colũba, & Eliſabeth Columbæ ſoror virgines, omnes pro Chriſto paſſæ vrbem Cordubam patriam ſuo martirio ſub Mahumete Abderramen filio illuſtrarunt: ſub his temporibus floruit Aluarus Cordubenſis qui vitã Eulogij diui non in eleganter ſcripſit, floruit ea ætate ſub Mahumete regẽ Mauritanorum Cordubæ imperante Abun

dius præsbiter ex vico Cordubæ Ananellos,& ſub eodem,Chriſti fidem profeſſus interijt,obijt & eo tempore pro Chriſto flora virgo ex vico Auſinianos, ex parte occidentali,miliaribus octo à Corduba diſtanti,ne autem exiſtimes lector optime,Pelagium Martirem Cordubenſem,is enim Gallecus fuit ex vrbe Tidéſi Ermoigij epiſcopi Tidenſis ex fratre nepos, paſſus hic Cordubæ ſub Aderrahmam rege, ſexto Kalẽdas Iulias æra. Dccclxiij ex Eulogij hiſtoria. cum enim Abderrahmam Cordubæ rex cũ exercitu Galleciam deuaſtaſſet, Ermoigium Tidenſem epiſcopum bello captum Cordubam adduxit, Ermoigius, vt in patriam remearet Pelagio ex fratre nepote dato ob ſide metuit,amore adoleſcẽtis Galleci captus barbarus rex, nullis pollicitationibus animum Galleci allicere potuit,qui Chriſtum induerat,cuiuſq; amore feruebat, ex repulſa & comptentu odium, ex odio cruciatus,ita obijt ſanctiſsim9 adoleſcens,immerito autẽ ab Ambroſio Morales Cordubenſsis dicitur,habeat Corduba ſuos Alũnos, nobis Gallecis noſtros quoq; relinquat,floruit quoq; Cordubæ Ioannes de Mena Poeta Hiſpanus maieſtate carminis Illuſtris, quo tempore autem mauritani Cordubam cum imperio obtinebant Aberrois Philoſophus, & ſi verum amamus Auicennas floruerunt, quãuis hũc aliqui ex Perſia in Hiſpaniam nauigaſſe dicant, quorum ſtudijs res Philoſophica,& medicinæ non parum creuit,in hac vrbe epiſcopatũ obtinuit. D. Antonius de Paços, 81
qui in ſupremo totius hiſpaniæ ſenatu præſes maximus,ocij,quietis, & tranquilitatis dulcedine allect9, Cordubam ſe recepit more paucorum, ſatius & cõſultius animo ſuo ratus,vitam cum dignitate in ocio tranſigere,quam fluctuantis rei publicę in medio æſtuantis plebis fluctibus pluſquam decumanis obrrui,ſalutare ſibi conſilium:qui exiſtimarit cum in negocio ſine periculo fuerit,eſſe ſibi in ocio quoq; cum dignitate agendum, cuius laudes,conticeo non hercle libens,ſed quia non eſt hoc noſtrum inſtitutũ ad cætera quæ pertinent ad inſcriptionem venio.

Vocata eſt ergo noſtra lex Cordubenſsis,quod Cordubæ lata ſit, ſicuti leges Taurinas dicimus quod conditę ſint Tauri, & à locis ſæpe apud nos leges cognomentum accipiunt,inde dicimus,la ley de Toledo,la ley de madrid,la ley de ma- 19
drigal:quod quidem ad conſuetudinem hiſpanam referendum eſt, quia quamuis in contractibus deſideremus locum vbi contractus celebratur.l.fin.C.ſi cert.pet.ibi(*cum multum interſit in vrbe, an in agro contractus celebretur.*) l. optimam. C. de commitend. & contrah.ſtipulat.quod non ſolum procedit de conſuetudine ſed de iure,glo. in. l. generale.C.de Tabularijs,lib.10.ſimilis

milis,in.c.Abbate,verbo, censere-
tur de reiudicata,lib. sext. pro qui-
bus est tex.in.c.quoniam cōtra fal-
sam,ibi (*loca designando*) de proba.
l.4.&.54.titu-18.par.3.ibi(*el lugar,
el dia,el mes,y la æra,*)at vero lex nō
requirit locum,nec loci assignatio
nem,quia nihil confert ad legis in-
tellectum,sed solent Hispanę leges
nomina locorum,vt diximus conti
nere,& ab eo dinosci.

Fernandus & Helisabeth reges
auspicatissimi Hispaniæ,hanc legē
cōdiderunt inter alias plures quas
hodie habemus in corpore iuris no
stri clausas,quæ verba pertinent ad
authores legis,quæ autem sequun-
tur verba,scilicet,anno.1492.trige
20 sima die Maij pertinēt ad diem &
consulem,cum autem rescripta per
sonalia non valeant sine die,& con
sule l.si qua beneficia.C.de diuersis
rescript. c. dicenti.§.imperator.25.
q.2.l.2.tit.18.part.3. quæ & locum
etiam apponi iubet,etiam si Grego
rius ibi dicat vidisse se plura rescri
pta personalia sine loci appositio-
ne,sed in die.& consule constitutis
simum est, quod rescripta debent
continere diem & consulem, non
solum personalia,verū realia, quia
in vtroq; est eadem ratio, probant
omnes,in.d.l.si qua beneficia,& no
uissime,ibi aduertit. D. Antonius
de Meneses,constitutiones vero &
rescripta quæ legis obtinent natu-
21 ram,& vim inclussa in corpore iu-
ris sine die, & consule sustinentur,
de quo est glo.in.l.1.§.quib9, versi.
& si quæ earum.C. de nouo codice
faciendo,per tex.ibi,& Bar.nu.20.
& Bald.ibi, de contractibus autem
vide Felin.in.c.1. de fide instrumē. 22
& ibi reliquos,& in. l. generali. C.
de tabul.lib.10.l.4.&.54.tit.18.pa.
3.itaquē pragmaticę & rescripta v-
niuersalia quæ legis obtinent vim,
& potestatem inclussa in corpore
iuris non indigent,nec die,nec con
sule,hæc tamen nostra pragmatica
Cordubensis, non potuit sine die
condi,quia reuocabat resiudicatas,
& sententias latas certo modo, ab
anno sexagessimo quarto ad diē
pragmaticæ,ideo necessarium fuit 23
apponere diē & consulem, hoc est
annum,namq; sicuti nos actus no-
stros distinguimus per annos, ita
& antiquiores distinguebāt per cō
sules,vt patet ex legibus codicis e-
rat enim consulatus annuus magi-
stratus.

Et quia solus imperator, & qui 24
superiorem non recognoscit leges
potest condere.l. fin. C. de legib.l.
12.ti.1.par.1.(*Emperador,o Rey pue
de facer leyes sobre la gente de su seño-
rio,e otro ninguno no ha poder delas fa
zer enlo temporal*)ideo apponuntur
nomina Principum,Fernandi, &
Helisabeth,qui reges fuerunt His-
panię,& Hispanię imperatores ma
ximi non recognoscentes in tem-
poralibus superiorem, & obtinent
iura imperatorū suprema in tēpo-
ralibus, soli deo subditi, & obediē
tes,glo.in.c.Adrianus, el. 2. distin- 25
ctione.63.possidet enim rex Hispa

niæ regnum suum iuregentium tã quam rem captam in bello, Felin. in.c.cum nõ liceat, de præscriptionibus, & dicitur rex noster, rex sui iuris quia nihil habet ab imperatore Cardinalis, in clem. fin. de censibus plura adduximus in tractatu nostro de Expensis & meliorationibus, cap.9.num.68.&.69. Apponitur autem nomen vxoris, quia ipsa erat domina regni, ex conuentione autem facta Segouiæ inter ipsam & regem, de honorum præcedentia, & præstantia, & facultate vtriusq; inter alia illud constitutũ fuit, vt in rescriptis, & pragmaticis vtriusq; nomen apponeretur, ideo appositum est in nostra lege, habes ergo nomen, & cognomen legis, diem & consulem locum, & authores, sequitur ipsa lex.

Notabilia ex Glos.1.

1 *Olim in Hispania duo erãt iudices nobilitatis.*

2 *In Hispania iam inde à Gothis nobiles distinguntur à plebeis.*

3 *Rex Gothus non creabatur nec á plebeis nex ex sufragio plebeiorum.*

4 *Iudex cognoscit de sua iurisdictione.*

5 *Los alcaldes de hijos dalgo en Valladolid, y granada solos conocẽ de hidalguias y no otros y lo q̃ ay en su sala.*

6 *Los alcaldes de hijos dalgo conocen de alcabalas, en lugar de los notarios de Prouincia.*

7 *Alcaldes de prouincia, alcaldes del rastro, alcaldes de corte quid olim.*

8 *Quilibet iudex ordinarius potest cognoscere de nobilitate incidenter.*

9 *Cognoscit iudex ordinarius incidenter de nobilitate, ne nobilis incarceretur pro debito ciuili.*

10 *Item ne torqueatur in causa criminis.*

11 *Item ne equus, ædes, armaue capiantur pro debito.*

12 *Ne cũ plebeis in carcere detineatur.*

13 *Iniuriam illatam luit in pecunijs, et de verbo de vengar.*

14 *Item non ducitur ad trirremes pro crimine remex.*

15 *Item non suspenditur resti, sed iugulatur.*

16 *Nobilis in causa læsæ maiestatis torquetur.*

17 *Nobilis si sit famosus latro grassator vel Pyrata torquetur, & resti suspenditur.*

18 *In his omnibus quomodo concipiant decreta iudices, quoties incidẽter pro nobili pronunciant.*

19 *Quando incidens causa & principalis, nequeunt simul consistere, tũc pronunciatio super principali nocet incidenti secus si simul se compatiantur.*

20 *Fallit regula si ad sit incompetẽtia respectu incidentis.*

21 *Quæ sit causa principalis.*

22 *Quæ sit causa incidens, & quotuplex.*

23 *Emergens causa quæ sit, et vnde nascatur.*

24 *Iudex procedẽdo ad vlteriora respuit dilatoriam.*

25 *Opposita exceptione dilatoria incompetentiæ iudex debet super ea expresse pronunciare.*

26 *In incidenti iudicio non agitur de iure sed*

ſed de facto.

27 Explicantur tex. in c. tuam de ordine cognit. & c. cauſam, qui filij ſint legitimi, & applicātur ad praxim Hiſpaniæ.

28 Proponitur quæſtio, quæ probatio neceſſaria ſit in quæſtione incidenti de nobilitate, adducitur opinio Otaloræ.

29 Limitata cauſa, limitatum parit effectum.

30 Poſſeſsio localis nec poteſt, nec debet extendi contra Otaloram.

31 Valet argumentum de re ad tempus, & de tempore ad locum.

32 Prætextu æquitatis non ſcriptæ perinitioſe ſolet errari.

33 In cauſa incidenti nobilitatis leuior, et minor probatio requiritur, quam in principali.

34 In cauſa incidenti agitur de facto nō de iure.

35 Probationes accedunt rei controuerſæ.

36 Vbi agitur non principaliter de ſuceſſione, ſed incidenter de alimentis, minor probatio requiritur filiationis.

37 Vbi agitur de modico damno, modica probatio requiritur.

38 Verbum ſum, es, fui, denotat ſubſtantiam.

39 In legato ſeruorum meorum, non ſolū veniunt ſerui mei, ſed & quos bona fide poſsideo.

40 Illa res mea eſt, quam vendicare poſſum, etiam ſi ab alio poſſideatur.

41 Hæc duo legata lego ſeruos meos, et ſeruos qui mei ſunt differunt remiſsiue.

42 Tex. in l. ſi crimen. C. de ordine cognitionum explicatur.

43 Incidentes cauſæ iterum diſtinguntur.

44 Si poteſtas laica detineat aliquem in vinculis, & epiſcopus vendicet eū, tanquam clericum, ceſat cauſa criminis donec de clericatu conſtet.

45 Apud iudices criminum vulgo, alcaldes de corte, conſtat iudicium criminis, etiam ſi reus accuſatus dicat ſe nobilem, nec ſit remiſſio, a los alcaldes de hijos dalgo.

46 Quando diffinitiua in principali, dependet ab incidenti, tunc vera probatio requiritur incidentis nō leuior.

47 Cauſa nobilitatis habet cauſam proprietatis diſtinctam á poſſeſsione, et hanc ab illa omnino ſeparatam.

48 Si conſequens fundatur in neceſsario antecedenti, debet antecedēs probari.

49 Qualitas propter quam aliquid conceditur, vel negatur eſt probanda, & hæc probatio minor qualis eſſe debeat.

50 Probationes factæ in cauſa incidenti nihil nocent ſed proſunt nobili in cauſa principali nobilitatis.

51 Probationes coram incompetenti iudice quod proſint ad principale negociū coram competenti iudice.

Porque ſomos informados, que los lugares tenientes de los alcaldes de hijos dalgo, y notarios de las prouincias que haſta aqui han ſeydo.

Gloſſa Prima.

An-

ANtiguaméte dos eran en Castilla los alcaldes de hi jos dalgo,el Mar ques de Poza, y don Luys Carrillo de Albornoz, tenian titulo de los señores reyes de Castilla,poniá dos substitutos, al principio en la corte despues en la audiencia, y esto aunque estuuiessen presentes.l.30.tit.4.lib.2.veteris ordinam, quæ est.l.1.hoc tit.& lib. vsitatum enim est in Hispania iam inde á Gothis, quo tempore nobiles distinguebátur à plebeis,vt nobiles suos habe-
2 rent iudices,& Romæ olim isthuc obseruatum fuit.l.2.§. deinde cum post,versi.deinde cum placuisset.ff. de orig.iuris,ibi(*cœperunt ex vtroq; corpore constitui*) vbi Alberi.& Angelus,auth.de defenssorib.ciuitatú § interim illud,collat.3.vbi glo.verbo,nobiliores,l.1.C. de condit.in publicis horreis,lib.10. vbi Iacob. Rebufus,nec rex olim in Hispania Gothorum iure creabatur a plebeis nec ex plebeis,sed ex nobilibus, & â nobilibus,ita decissum est.l.1.capite,dela es lection delos principes, in legibus Gothorum,ibi(*e non debe ser esleydo de fora dela cidad, nen de con sello de pocos, nen de villanos*) & rursum ibi, (*quando el rey morre ningun home deue tomar el regno, nin facerse rey por força*)& ibi (*si nō he de los Godos,e fillo dalgo e noble*) ecce apud Gothos iam tunc nobiles, & plebeios,de donde yerran los que piensan que todos los Godos eran 3
nobles,pues entre ellos auia hidalgos Godos,y Godos villanos, in qua sententia fuit Otalora,part.2. cap.5.nume.18.y consta desto el refran que vulgarmente se dize,es de los Godos,que no se funda en mucha verdad,& mos ille,& consuetudo Gothorum dimanauit ad posteros,& perpetuo tenore obseruata est in Hispania,ad nostra vsq; tempora,inde petitio facta est Alphonso nono Hispaniæ regi,Burgis, de qua est mentio apud Otaloram. 3. pa.c.2.vt nulli liceret iudici,juzgar al fijo dalgo,si el tal juez no fuesse fijo dalgo, y q̃ ouiesse juezes fijos dalgo q̃ juzgassé alos fijos dalgo,y q̃ estos anduuiessé enla corte,y consta claraméte en la valeriana, nouenario.5.c.55.cú auté iudex cognoscat de sua iurisdictione.l.ex quacú 4
q;.ff.si quis in ius vocat.nó ierit, vbi late Iasson,fiebat quotidie,vt de nobilitate incideret frequens questio & quotidiana,tanquam fundaméntum iurisdictionis, inde paulatim irrepsit,vt hij iudices,de nobilitate cognoscerent,procedente auté tépore,cum reges Hispaniæ facerent sibi diuersa prætoria, ordenado el consejo,y chanchilleria,y hecha general remissión de causas,a la chancilleria,quedaron estos juezes con solo el conocimiéto de causas de hidalguia,sin conocer de causas de hidalgos,y dexaron la corte,y dioseles su auditorio en la chancilleria, nostris temporibus creantur regij iudi

iudices, y no toca ya al Marques de Poza, ni a don Luys Carrilio: qui cognoscunt de nobilitate principaliter,nulliq; alij,nec auditores regij nisi appellatum sit ad eos. vt dicemus inferius,gloss.1.§.2.nu.15. cum sequentibus,itaq; hodie ex particulari nostri iuris dispositione habent soli nobilitatis causarũ principalem cognitionem.

Hic tamen incidit quæstio elegans tum respectu auditorum qui sunt iudices superiores, & ordinarij,vt dicemus dicto.§.2.glo.1.nu. 15.tum respectu aliorum iudicum de regno qui sunt ordinarij locorum,an hæc iurisdictio videatur cõcessa his iudicibus,cumulatiue, an vero priuatiue,respectu enim illorum,poterat videri non ablata illis iurisdictio, & cõcessa iurisdictio cumulatiue,ita vt fieret locus præuentioni, quia regulariter iurisdictio data ei qui non est ordinarius, aut ei qui est inferior in eodem loco, vt sunt isti iudices respectu auditorum, & respectu iudicũ de regno, quia nõ sunt ordinarij,& sunt inferiores,auditorib⁹, talis iurisdictio censetur data cumulatiue, non priuatiue.tex.expressus,in.l.fi.C.de iuris omni.iud.l.1.§. cum vrbem. C. de officio præfecti vrbis, vbi scriptores.c.cum episcopus, de officio ordinarij,lib. 6. l. si aliquam.l.nec quicquam.ff.de officio pro consulis,ex quibus iuris responsis iudices speciales in loco,non præiudicant potestati loci,& vide alia plura iura apud Ludouicum Roman. consi.393.hæc regula est verissima & tenent eam Angel.in.l.testamenta.C.de testam.idem in.l.1.C.vbi & apud quem,idem in.l.1.§. si quis in appellatione.ff.de appel.Bar.in.l.1. ff.de officio præfecti vrbis,idem in l.in prouinciali,per textũ ibi.ff.de noui operis nunt. & in.l.1.§. dixit aliquis.ff.de publiciana in rẽ actione,Decius,consi.3.par.1. Aretinus consi.102.Iass.in.l.quod in rerum. §.si quis post.ff.de lega.1.& in.l.Titiæ textores eodem,Felin.in.c.pastoralis,de officio ordinarij, Tho. Gramma.deciss.30.num.1.Grego. in.l.24.ti.9.par.2.vbi ex principio hoc iuris tenet quod iurisdictio illa,de qua in.d.l.24.scilicet, del Almirante en la mar es jurisdictiõ cumulatiua,cum loci ordinarijs, ex tex.in.c.vbi periculum,de electione in sexto, Auendanius,lib.1 de exequendis mand.reg.Hisp.c.1.nu.29. facit.l.2.tit.4.par.3.& quod notat Paulus,in.d.l.fin.C.de iurisdictione omni.iudi.& quod notat Bart. in.l.si quando.C.de bonis vacantibus,lib.10.

Quæ quidem opinio quod pertinet ad nostrum casum magis confirmatur; quia quando iurisdictio conceditur à lege duobus,præsumitur cumulatiue,& ita inter episcopum,& inferiores prælatos est locus præuentioni,glo.in.d.c.pastoralis de officio ordinarij. Abbas, cõsi.25.& nõ est locus decisioni, tex.in.c.significasti de officio ordinarij. Præ-

Preterea cum iudices ordinarij locorum, habeant de iure ordinariam omnium causarum cognitionem, item & auditores, con caso de corte, nec reperiatur, adempta, plane etiam si concessa reperiatur cognitio causarum nobilitatis istis iudicibus, cum reliquis non sit adépta, intelligendum est, esse apud omnes cumulatiue, ita argumentatur Ancharra. consil. 163. quem refert & sequitur Deci. d. consi 3. num. 2. ad fin. versicu. sed tamen prædictis, quod fortificatur quia in legibus quæ cócedunt iurisdictionem istis iudicibus non est dispositum quod cæteri nó posint cognoscere, quo casu cópeteret priuatiue iurisdictio ex Felino, vbi supra, num. 2. versi. limita. 3. ex quo fundaméto patet error Auendanij de exequendis mádat reg Hisp. lib. 1. c. 1 nu. 29. versi. & hæc iurisdictio. cum sequent. vbi putat, quod iurisdictio concessa, al prior y consules de Burgos les cumulatiua, & loquitur cótra casum. l. .tit. 13. lib. 3 noui ordi. ibi (*Y por la presente aduocamos a nos todos los pleytos, que los dichos mercaderes de la vniuersidad y los dichos sus fatores, sobre las cosas susodichas estan pendientes, ansi ante los del nuestro consejo, como ante el presidente, y oydores de la nuestra audiencia y alcaldes de la nuestra corte y chancilleria, como ante otros qualesquier corregedores y juezes, a los quales mandamos que no conozcá dellos, y los remitá ante los dichos prior y consules.*) cum ergo nulla lex in toto corpore iuris nostri Hispani contineat similia verba, respectu horú iudicum videtur dicendum, quod habeant suam iurisdictionem cumulatiue cum reliquis non priuatiue.

Facit præterea quia quando iurisdictio conceditur alicui per verbum taxatiuum, solum dumtaxat, tantum, & alijs similib⁹, vt puta cognoscant tantú de nobilitate, tunc taxatiua restringit iurisdictionem eius cui conceditur, sed nó adimit ei qui aliàs habebat de iure istá cognitionem, ita sentit Aretin. dicto consi. 102. & est ipsa veritas, ergo licet leges nostræ dicerent, que estos juezes conozcá tan solamente de pleytos de nobleza, ipsorum videretur iurisdictio restricta non vero cęterorum ablata, immo si lex diceret, & hæc ratio est multum cósideranda, quod causæ nobiliú debeát tantum tractari coram iudicibus istis, adhuc taxatiua illa respectu causarum ipsarum, non adimeret iurisdictionem, iudicibus de regno qui haberent iurisdictionem de cósuetudine, como son los alcaldes mayores todos que por costumbre legitimamente prescripta conocé en primera instancia, bene tamen adimeret iurisdictionem his iudicibus qui haberent iurisdictionem a lege, como son los alcaldes ordinarios de los pueblos, y los oydores, ista est elegantisima differentia Bart. in. l. viros. C. de diuers. officijs lib. 12. quam sequitur Deci. d. cons. 3. nu.

3.nu.1.sed tamen in nulla lege nostrarum legum legimus, hæc verba nec similia, ergo dicendũ est, quod habeant iurisdictioné cumulatiue.

Præterea facit quia etiam si statutũ dicat, quod de adulterio, vel de nobilitate solus capitaneus cognoscat, per hoc verbũ solus, quæ est taxatiua directa in personá nó in causas, non videtur adépta iurisdictio reliquis ordinarijs qui aliàs cognoscere possent, ista est notabilis declaratio, Angel.in.l.1.C.vbi & apud quem, per illũ text.& gloss. ibi verbo, solus, ita intelligit Iass. in.l. quod in rerum.§.siquis post, nu. 9. ff. de legat.3.& licet aliter intellexerit Felin d.c. Pastoralis, nu.2. versi. limita tertio, melius sensit Iasson, quia glo.in.d.l.1.est clara pro Ang. & Iass. quod est notandũ pro teste qui dicit, que solos los alcaldes ordinarios conoscian en primera instancia, quod ex illis verbis adhuc non probent priuatiuá iurisdictioné nisi addant aliud, scilicet, q̃ queriédo conoscer el alcalde mayor se lo quitauan, y el se acquietaua, ex eo quod supra adduximus contra Auẽdani.c.sacerdotibus.11.q.1.ibi, (*ite inquit, & inter uos causas dirimite vestras*) qui est optimus tex.in facto, & iure.

Præterea facit pro hac parte resolutio eius quęstionis difficilimę & valde disputabilis, & difussæ, quá resoluit Iass. & his verbis vtitur, in. l.quod in rerum.§.siquis post.ff.de lega.1.& disputarunt ante Iassem Iacob.de Are.Oldrald.Bald. Abb. fratres humiliati impetrarunt à sũmo Pontifice, vnum de ordine suo in generalem, qui visitaret, & corrigeret totum ordinem, quesitũ fuit an Archiepiscopus Mediolanensis, & per consequens cæteri ordinarij possent eos quoquè visitare, & corrigere, & quamuis varie ressponssum sit, quia alij in alias ierũt sententias, & allegant diuersa iura quisquè pro sua opinione Iasson, ibi, numer.7. resoluit iurisdictioné fuisse datam cumulatiue ad ordinarios, ergo in nostro casu idem videbatur dicendum.

Quæstio certe mihi difficilima est, & primum vsus obtinuit, vt hij iudices cognoscant priuatiue, de nobilitate, & respectu iudicum qui sunt ordinarij locorum, & respectu auditorum qui sunt superiores, fundatur hæc iurisdictio priuatiua, in.l.9.hoc tit.& lib. ibi (*que lo vengan a demandar ante los dichos mis alcaldes de hijos dalgo, porque ellos oyan y libren lo que hallaren por derecho,*) facit.l.1.&.l.2.ibi, (*que la sentencia que por el fuere dada sea ninguna*) hoc titul.& lib.text.in hac.l. 8. in.2.parte: que no valga executoria q̃ por lo menos no tenga senté cia dada por los alcaldes de hijos dalgo, & quãuis decisio harũ legũ facile posset vitari, adiuuãtur tamẽ ex alijs iuris principijs, & primũ, ex tex.in.d.§.siquis post vbi quod vni cẽset datũ, alteri videt̃ adéptũ, tex. in.l. cum dominicis. C. vbi causæ

D fiscalis.

fiscales.l.si duo.ff.de administr.tut. & per hęc iura hanc tenuerunt Raphael Cuman. & Paul. de Cast. in. d.§.siquis post,pro hac facit.c. studuisti.de officio legati,vbi datus iudex specialis, adimit iurisdictionẽ reliquis.

Facit pro hac quia quãdo iurisdictiones concessæ pluribus differunt tanquã species & genus, tunc specialis iurisdictio concessa vni videtur alteri ablata.fundat late Felin9.vbi supra,limitat.2.nu.2. quia generi per speciẽ derogat, regula, generi,&.l.vxorẽ. §. fœlicissimo. de legat.3.c.dudũ.c.cũ quis,de præbend.& ex hoc fundamento tenuit hanc Bald.in.l.1.ff.de officio cõsul. quæst.1.& Angel.in.l. testamenta omnia.C.de testam.

Itẽ facit celebris doctrina Bald. in auth.habita.C.ne fili9 pro patre vbi quod quando iurisdictio cõceditur vni in certa specie causarũ in fauorẽ certarũ personarũ,& illorũ fauor est,quod habeant solũ illũ iudicẽ,tunc iurisdictio est priuatiua, late fundat Aretin.cõsi. 102. nu.2. & notat Iass.vbi supra,nu. 6. quod nota providuis quia fauor est,quod habeant iudices,los oydores, o los ordinarios,por esso escogen: cũ ergo ista iurisdictio sit concessa in fauorẽ nobiliũ,vt patet ex iuribus nostris supra adductis, & sit specialis: merito ex his quæ diximus videtur priuatiua,idem concludit Bald. in. l.1. §.vbi autem.C.de caducis tollẽ. ex quo fundamento deducitur elegans conclussio,quod si Papa cõcedat, vel motu proprio, vel ad petitionẽ vniuersitatis,vt iudex scholasticorũ cognoscat de causis beneficialib9,& matrimonialibus scholasticorum,videtur hæc iurisdictio ablata ordinario, quia est specialis in fauorem certarum personarum & inest fauor si tantum habeant iudicem scholasticum, Iass.d. §.siquis post.Aretin.dicto consi.102. Felin9 supra,& Bald.in locis prædictis.

Facit ratio quæ deducitur ex superioribus, quia quotiescumq; in certis generibus causarum competit alicui iurisdictio putá in causis messium,damnorum,vel aquarum est priuatiua cognitio ex Abbate, & Felin.quos refer Auenda.lib.1.c. 5.nu.11.& Afflict.decis.42.ergo priuatiua cẽsẽdá est,isthęc iurisdictio: hác partẽ tenet vs9,quin in re admodum difficili ius constituere potuit, vt diximus supra glo.1.§.1. nu. 65.

Hij ergo iudices cognoscunt de causis nobilitatis,tienen,su sala,dos secretarios,vn relator,y conocẽ en Valladolid,y Granada,de Ebro alla,y a ca,y ellos sõ hijos dalgo,alo menos deuen serlo,ex.d.l.1.hoc.tit. dellos assi de autos interlocutorios como difinitiuos,se apela a los oydores,y alli se litiga ẽ vista y reuista.

Los notarios de prouincia oy no los ay,de his.ti.12.lib.2. noui ordi.los alcaldes de hijos dalgo conocen en grado de appellacion de alcabalas , y dellos van a los oydores por appellacion , ay escriuanos

nos de alcabalas distinctos delos de hidalguias, reparten estos los pleytos por prouincias, vno es escriuano de Castilla, otro de Leon, otro de Toledo, los de hidalguias tiené su repartimiento ordinario,

7 Los alcaldes de prouincia difieren delos del rastro, y estos de los dela casa y corte del rey, vide l.1.&. l.fi.tit.5.lib.2.vet.ordinam. ex quibus habes quam habeant cognitionem, & vbi cognoscant, estos alcaldes de hijos dalgo.

8 Nota ergo primú, ex tex. quod iudices isti principaliter cognoscũt de nobilitate, hoc est de hidalguia de sangre, sobre la qual causa se aya de librar executoria. vnde leges quæ prestãt his iudicibus cognitioné, nó prohibent, nec vetãt quin reliqui iudices possint cognoscere incidenter de nobilitate, vnde ne incarceretur nobilis pro debito ciuili iux. tex. in l.6.tit.2.lib.6.recopil. vt ne torqueatur pro delicto. iux. l. 4. eod. & l.2.tit.30.par.7.vbi Grego. cumulat omnes casus in quibus torqueri potest nobilis ne cũ ignobilibus incarceretur. l.4.tit.29. part.7.
9 Anto. Gom. tomo.3.c.9.nu.6.l. 11. tit.2.lib.6.recop.& quãuis Auẽda. li.2.de exeq.mãd.reg. Hisp.c.5. nu. 22.putet in casu blasphemiæ sufficere, si nobili assignet vnũ Palatiũ, vbi & incarceratus, & vinculis annexus transigat totos triginta dies, oportet intelligere, dummodo illud Palatiũ sit publicũ nó priuatũ, vt puta, en fortaleza, o en las casas de ayũtamiẽto. nã si est domus priuata vix diceret carcer. ex, d.l. 4. ibi, (*en la carcel o en otra prißion q̃ sea biẽ recaudado*) & in l.6.&.7.eod.tit. alias si non sit locus publicus, præter ignobiliũ carcerẽ, tunc seruabitur, in aliena domo cum custodia, & in vinculis, ex his quæ ipse Auenda adducit, vbi supra, nu.22.versi.& attẽta, in domo autem sua omnino seruari non debebit, quod existimabat Azebedo. in l.15.tit.6.lib.3. noui ordi.& allegabat ad hoc Auẽda. qui nihil tale dicit, nec quod ipse Azebedo ait vbi supra, nu.11. verũ puta in nostro regno de quo alias, ergo cognoscunt incidenter iudices regni de nobilitate ad hos iuris effectus, qui plures in iure reperiuntur, & vsu forensi obseruati.

Et nobilis quidẽ non torquetur sicuti plebeius. l. desertorẽ. §.1.ff. de remilit. l. milites. l. diuo Marco. ff. de quęst. l. seuerã. C. de dignit. li 12. vbi pro (indignationẽ) lege (indagationẽ) tex. egregius, in l. nul⁹. C. ad leg iull. maiesta. l. siquis de curio C. de falsis. Bart. in l.1. C. de dignit. Lucas de Pen. in l. mulieres, eod. & licet Tiraq. de nobilitat. c.20. num. 140. dicat quod in Frãcia istud nõ seruatur, quẽ ad hoc allegat Otalora, de nobilitate, quinta pare principali. c. fi. nu.4. tamen D. Didacus Couarrub. in Hispania dicit seruari variarũ, lib.2.c.9.nu.4.& vide elegantẽ tex. iure nr̃o quando nobilis possit torqueri in l.24.tit.21. part. 2.& vide cũ casus obuenerit de tor- 10

quendo nobili Grego.in.l.2.ti.30. par.7.& tex.& ibi glo.in.l.25.ti.21. li.4.foro leg.& vide Guillel.Benedict.in.c.Raynuncius,verbo,mortuo itaq; testatore,el.1.Fallentia.8. nu.222.de testam.& ne aliquis torqueatur incidenter cognoscitur de eius nobilitate.

11 § Vtq; ne ędes, ne ve equi,ne arma capiant,iux.l.3.tit.2.lib.sexto recopilla.vtq; iniuriã illatã pecunijs luant.l.2.tit.10.lib.8. ordinam. vnde sunt qui existimẽt olim dimanasse verbũ illud vulgo receptũ,hijo dalgo de deuẽgar quiniẽtos sueldos, vt,deuengar,sit soluere, consta del fuero Alfonsi, publicado en tiẽpo del señor rey D.Alõso decimo, ibi (*quando quier q̃ algũ home de los q̃ devengan nostro sollo*) & rursum ibi, (*e non de venge mais nostro sollo*) & licet D. Didacus Couar. de veterũ numismat.collat.c.5.nu.7.&. 8. & Otalora.2.par.c.4.num.12.legant (vẽgar)& nõ (deuẽgar)pro quib9 facit illud quod refertur, q̃ aunq̃ al principio se pagauã alos Reyes de Cordoua,aq̃llas dõzellas,pero este tributo y pecho, tã abominable se cõuertio despues en quiniẽtos sueldos.los quales despues los hijos dalgo de Castilla,vẽgarõ:hoc est,quitarõ cõ vẽgança de armas, y q̃ de alli se dixo hijo dalgo de vengar quiniẽtos sueldos, quicquid legas pręter D.Didacũ Couar.& Otalo. vide fortase nõ peius per Monterosũ,aut quisquis is fuit qui opus illud scripsit,tractat.6.fol.124. mihi enim nulla displicet interpretatio, sed libẽtius legerẽ,de deuẽgar,quã de vengar,quiniẽtos sueldos,& nõ incarceratur cũ ignobilibus,nu.9. 12
cognoscũt etiã ordinarij locorum incidẽter de nobilitate ne nobilis ducatur remex ad trirremes Co- 13
uarrub.variat.li.2.c.9.nu.3.&.4. & Grego.in.d.l.2.tit.30.par.7.vbi sũt casus in quib9 suspenditur nobilis. 14
in.l.24.ti.21.par.2.& Otalo.5.par. c.vlti.nu.4.& in.d.l.24.ti.21. nobilis nõ solum suspẽditur verũ datur 15
pręceps in pręcipitiũ, y le arrastrã, ahorcã,y despeñã,ibi(*que mandarõ que los despeñaßen de lugar alto*)vnde aliquãdo suspẽditur nobilis ẽ pedi 16
bus,vt quasi pręceps moriatur, ex. d.l.24.& in.l.2.ti.28.par.2.ibi(*que los mataßen cruelmẽte por ello, arrastrãdolo,o desmẽbrãdolo,*) ad quas leges vide Tiraq.de nobilitate.c.20. n.120.quib9 tu adde quod Pyrata, licet nobilis torquetur,& suspendi 17
tur resti, & ducitur remex ad trirremes,& ita in Galleco senatu obseruatũ vidi,ęquiparatur,enim grassatori,& est publice difidat9 tenẽt oñes,in auth. nauigia. C. de furtis, vbi Bal.& Salice.dicũt quod est inimicus deo,& hominib9,& disposita in grassatore terrestri habẽt locũ in grassatore marino,quia valet argumẽtũ à fortiori causa.l.nec si volẽs.C.de liberali causa, cũ vulgatis.

Igitur corã ordinarijs iudicib9 locorum hęc cõsequitur nobilis,de quibus & alijs id genus est titulus, 2.lib.sexto,ordinam.idq; dũ aliud agi

agitur, non vero de nobilitate principaliter & pro hac incidenti cognitione, est tex. expressus, in. l. quoties. C. de iudicijs, vbi iudex qui principaliter de statu cognoscere non potest, cognoscit incidenter. patet ex tex. ibi, (*nihil prohibet quo magis apud eũ quoq; qui alioqui super causa status cognoscere non potest disceptatio terminetur*) tex. optimus, in. l. 1. C. de ordine iudicio. ibi, (*quoniã non de ea sed de hæreditate pronũtiat*) vide Bart. in. d. l. quoties, Bart. & Paul. in. d. l. 1. tenet Bald. in. l. nõ ignorat. C. de his qui accus. non possunt, Iass. in. l. fi. C. de cõstit. princi. Petrus de Auenda. de exequendis man. reg. Hispanię, lib. 1. c. 1. nu. 29. Otalora de nobilitate. 3. part. c. 2. D. Anto. Menes. in. l. si ædibus. C. de seruit. & aqua, nu. 6. &. 7. & hoc est receptissimũ & iuri consonum. ita vt nemo hactenus dubitarit, de hac incidenti cognitione, vnde omnes iudices ordinarij locorũ, & alij superiores tota die agunt de nobilitate incidẽter, sicuti de causa status & de causa legitimitatis, vt in bonorũ possessione, & petitione hęreditatis, & reiuendicatione, & in alijs id genus iudicis quæ sunt in foro quotidiana.

Nec in his omnibus timor est vllus, quod iudex pronũtiando super principali videatur pronuntiasse, super incidenti: quia in his omnibus causis quæ pertinent ad incidẽtẽ hanc nobilitatẽ, quoties de incidenti agit sẽper concipit decretũ ex cõmuni stylo curię, (sin perjuyzio del derecho del fisco, en quanto a la hidalguia, assi en possessió como en propriedad) aliàs quando 18
causa principalis, & incidẽs habẽt se ita incidẽter, quod est impossibile, quod incidẽs subsistat subsistẽte principali, tũc condẽnatio in prin 19
cipali, inducit absolutionẽ in incidẽti. & subordinant. text. est in. l. 1. & in. l. 2. &. in. l. 3. C. de ordi. iudici. & ibi notat Bar. vbi autẽ vno imposito nõ tollit alterũ, condẽnatio & absolutio in principali nõ inducit condẽnationẽ, nec absolutionẽ, in incidenti. habes exẽpla optima & clara, pro hac distinctione, & ad effectũ ipsius, vt hęc res clarius cõstet in tractatu nr̃o de Expensis & me 20
liorat. c. 6. nu. 17. quando enim exceptio quę opponit nõ est ex diametro contraria actioni propositę, & pronũtiatũ est super actione proposita, nõ vero super exceptione, certe nõ prohibet ille qui excipit, nec adhuc habet iudiciũ latũ super sua exceptione, quia super illa nihil adhuc pronũtiatũ est, nõ prohibet inquã illud idẽ proponere in alio iudicio. cũ nihil adhuc de illa exceptione per iudicẽ actũ sit: quæ cũ actione sese cõpatiebat, ita singulariter docet Bar. in. l. fundũ. ff. de exceptio. nu. 1. & in. l. qui Romæ, §. duo fratres. de verbor. tex. in. l. fin autẽ. §. fi. ff. de neg. gest. vbi aduertit optime Paul. de Cas. & in. l. quod in diẽ §. si rationẽ, nu. 3. ff. de cõpensat. & est prior casus illius distinctionis.

quando autem incidens est subordinata causæ principali ex diametro contraria. Ita vt principalis omnino non posit tractari, quin agatur de incidenti. tunc pronuntiatio in causa principali inducit pronuntiationem in incidenti. text. in. l. 1. C. de ordine iudiciorum. l. sin autem. §. fin. ff. de negocijs gestis, Paulus, in. l. quod in diem. §. 1. de compenssat. vide latissime melius quá alibi Felinum ad quem te remitto, in capi. suborta de reiudicata, nu. 4. vbi varios casus adducit, qui pertinent ad incidentem, quæ sese cōpatitur, aut non compatitur cum principali, an inducatur resiudicata super ipsam, vel pronuntiando, vel ad vlteriora procedendo in causa principali, hac enim remissione sum contentus, quæ habet plures casus, plura iura, & plures doctores. in causa autem hac incidenti de nobilitate, hæc omnia cesant, quia ex incompetentia iudicis qui de principali quæstione cognoscere non poterat: deducitur, vt nec posit cognoscere de eadem incidenter, hoc est si nobilitas incidens, ita subordinetur causæ principali, vt ex diametro sit contraria, aut quod non posit omnino principalis causa si ne plena incidentis cognitione decidi, tunc quia iudex est incompetens ad incidenté, etiam incidéter de ea cognoscere nō poterit, quia cū expresse non posit pronūtiare super nobilitate pleno iure, ita nec tacite, pronuntiando super principali, idquè efficit incompetentia.

Vnde retenta hac specie quam tractamus sentētia in principali nō parit exceptionem rei iudicatæ in hac exceptione incidenti de nobilitate, idq́ adnotabat Paul. in. d. l. 1. nu. 7. C. de ordine iudiciorū, nu. 7. qui refert Innocent. & dicimus ad intellectum. tex. in. c. fi. de iudicijs in glo. 1. §. 2. nu. 17. vbi incompetétiæ ratio facit cesare regulam iuris, igitur, aunq́ enlos autos q̃ se dá sobre tormēto, sobre carcel, sobre execucion de armas, sobre pena honrada, no se diga (sin perjuyzio del derecho de su Mageitad, en quanto a la hidalguia) adhuc incompetentiæ ratio, facit vt pronuntiatio in principali, non inducat condemnationem, vel absolutionem super exceptione incidenti nobilitatis, vnde sequimur regulá eá quá diximus de exceptione incidéti: quę nō pugnat cū principali, vt succūbens si super ea nō sit iudicatū, in alio iudicio posit expedire per viá actionis vel exceptionis. faciūt ad hęc quę late scribit Bar. & post eū Ias. & post vtrū́q. D. Anto. de Menes. in. l. 1. C. de iuris & facti ignorātia, faciunt quę tradit Abb. & post ipsū Felin. nu. 3. in. d. c. suborta de reiudicata, idé Bar. in. d. l. sin auté. §. fi. ff. de negocijs gest. Paul. in. d. l. quod in dié ff. de compenssat.

Exquibus remanet duplex limitatio ad regulam text. in dicta. l. 1. C. de ordine iudiciorum, vt pronuntiatio super principali inducat

de se

de se absolutionem, vel condemnationem in incidenti, quæ fuerit opposita, vt hæc regula sit quidem vera, & recipienda hoc modo, primũ nisi incidens illa causa eius sit naturæ, & rationis, vt omnino sese compatiatur cum principali causa, quia principalem, nec destruit de se, nec dabefactat, vt expensarum, exceptio inuentarij non confecti, & pacti de non petendo, & ne quis teneatur nisi quatenus facere possit, & alijs id genus, & hoc est quod dicebat Abbas, in capi. tuam, de ordine cognitionum, nume. 5. versiculo, & oppono ad glossam, ibi (quod quãdo sunt duæ principales causæ, seu quæstiones, quarum vna non est præiudicialis ad alteram; & tunc habet locum quod dicitur, scilicet, motionem vnius causæ non impedire alteram intentari) quandoque quæstio incidit in alteram, ita quod est præiudicialis ad alteram: quia ex decisione huius dependet decisio alterius, & tunc de incidenti, & præiudiciali ante est cognoscendũ & pronunciandum, & hoc tam in ciuili quam in criminali causa, vt in c. tuam: de ordine cognitionum: quod dictum Abbatis intellige sano modo ex his quæ superius adnotauimus de incompetentia, scilicet nisi ad sit incompetentia iudicis, ex qua incompetentiæ ratione, limita secundo dictam l. 1. C. de ordine iudiciorum: vt determinatio principalis inducat determinationem super incidenti, quæ erat præiudicialis ad illam, & cum qua sese minime cõpatiebatur ex Bart. Paul. Abbate, & Felin. vbi supra, nisi iudex alias incompetens respectu incidẽtis, si principaliter deduceret in iudicium, omnino sit incõpetens, tũc enim ex hac ratione incompetentię, sententia lata super principali non inducit pronuntiationẽ super incidenti, vt in hac de nobilitate exceptione incidenti, vtrũ ꝗ ergo ad notabit Paul. optime vt solet reliqua, in. d. l. sin autem. §. 1. & in d. l. 1. d. nu. 7. quem videas perpetuo ad hanc de incidenti tractationem.

Et pro iunioribus ne ipsis verbis confundatur scire oportet, causam principalem esse quæ proponitur ex libello actoris expresse, & nascitur ex actione propositę narrationis. l. de quare. ff. de iudicijs. c. constitutus de ordine cognitionũ, quæ semel in iudicio proposita ante litis contestationem causa dicit, post contestationẽ dicitur, lis, text. in c. forus, de verb. signi. incidẽs vero causa est, quæ nascitur ex exceptione peremptoria. hæc autem incidens aut non potest opponi in iudicio, nisi per viam exceptionis. l. pure. §. fin. ff. de doli exceptione, qui ad hoc est textus optimus vbi scriptores, Paulus, & alij in. l. Papinianus. §. si filius. ff. de inofficios. testam. & diximus late infra gl. 6. §. 1. nu. 3. & pręmitenda sunt ad ea quæ congerit Felin. in. dicto. c. suborta, numer. 3. & pugnat item exceptio illa cum causa principali, & ipsam 21 22

destruit,pręscriptio,solutio,doli ex
ceptio,& alia id genus,& hoc casu
non est dubium quin pronuntiatio
super principali inducat pronun-
tiationem super incidenti illa ex-
ceptione incompatibili. adnotauit
Cinus,in.l.peremptorias.C.senten
tiam rescindi non posse Bartol. &
Paulus,in.d.l.1.C.de ordi.iudicio-
rum,vnde de nouo refricari nō pos
sunt illæ exceptiones,& obstat ex-
ceptio rei iudicatæ de nouo tractā
ti.l.cum queritur.ff.de exceptione
rei iudicat.cum sequentibus,aut ve
ro erat talis incidens causa, quæ se
compatiebatur,& simul subsistere
poterat cum principali, & poterat
proponi per viam actionis, vt exce
ptio compenssationis,& aliæ id ge
nus,& in his si expresse non sit pro-
nuntiatum super ipsis ex principali
non interimuntur,& ita si iudex de
ipsis non fecerit mentionem, non
prohibetur excipiens,vel in alio iu
dicio, vel in executione sententiæ
agere, vt Latius diximus ad aliud
propositum in tractat. de Expens-
sis & meliorat.cap.6.nu.15. &.16,
& sequenti.vel est tale incidens de
quo iudex principaliter,non potest
cognoscere,& est omnino incom-
petens respectu illius, si principali-
ter deduceretur in iudicium, & tūc
in hoc casu , sententia lata super
principali causa,non inducit pro-
nuntiationem,nec tacitam, nec ex
pressam in incidenti, quia semper
militat illa ratio quam supra addu
23 ximus,quia cum expresse nihil pos
sit,nihil potest tacite,vt in hac nobi
litatis causa, & in causa matrimo-
nij,& conueniunt omnia quæ supe
rius adnotauimus,ex Bartol. Paul.
Innocentio,Abbate,& Felino , vbi
supra.

Emergens vero causa est , quæ
concernit ordinem , & substātiam
iudicij,& actorum , vt est quæstio
Emergens de iurisdictione iudicis,
vel de mandato procuratorio,spe-
ciali,vel generali,requisito ad agē-
dum,& sicut incidens incidit ex ex-
ceptione peremptoria, ita & emer
gens,emergit ex dilatoria excep-
tione. natura vero emergentis cau-
sæ est eadem quæ, & dilatoriæ exce
ptionis,vt si proponatur dilatoria,
& nascatur emergens causa, iudex
omnino vissus sit pronuntiasse su-
per ea,si in causa principali ad vlte
riora procedat,vide Felinum,in.d.
c.suborta.d.nu.3. & sequenti. om-
nia enim exempla quæ adducit, ex
hac distinctione clarius pernoscun-
tur,procedendo enim iudex ad vl-
teriora in causa principali videtur 24
respuere dilatoriam , & emergen-
tem,quæ ex dilatoria emergit.tex.
expressus,vbi Abbas , & reliqui in.
c.ex parte.el.3.de appellat.ibi, (*ve-
rū quia isti iudices hac exceptione neg-
lecta*)& erat ibi exceptio quæ con-
cernebat ordinem iudicij,ibi, (*su-
per his non tenebatur eorū nomine quo
rum tutrix esse desierat respondere*)
plane Iass.in.l.ex quacūq.ff. siquis
in ius vocat.nō ierit, nu.4 . late, ibi
eamdem regulam ponit , & addu-
cit

cit plures eius regulæ scriptores, & addit vnum quotidianum, quod ommiserant Felinus, & Abbas, in. d.c.suborta, quod illa regula emergentis quęstionis, & decisio, tex.in d.c.ex parte.lo.3.de appellationib9 fallit in exceptione dilatoria, & emergenti, ex ipsa quæ procedat ex incompetentia iudicis, si incompe-
25 tentia opponatur in vim dilatorię. si enim negetur iurisdictio iudicis, ipse iudex debet antequam procedat in causa principali sese iudicé, vel non iudicem pronuntiare, nec procedendo ad vlteriora per litis contestationem, vel interlocutoriá sententiam probatoriam, nec per alios actus iudiciales causæ principalis procedendo ad ipsos videtur pronuntiasse super exceptionem incompetentiæ quę emergit in causa ex negatione iurisdictionis, vulgo, dela declinatoria de jurisdictió. ita resoluit, & vere Iasson, in.d.l.ex quacumq; d.nume.45.contra Bar. in d.l.sin auté §.fin.ff.de neg. gest. itaq; ex his quæ ibi resoluit Iasson, iudex omnino proposita declinatoria ex incompetentia iurisdictionis debet omnino sese pronuntiare iudicem, vel remittere iudicium, & causæ cognitionem ad iudicé aliàs competentem, & aduerte quod ab hac pronuntiatione, vel ab eo actu quo procedit ad vlteriora licita est appellatio ex his quæ diximus, & ex glossa in auth.habita, c. ne filius pro patre, & ita quotidie obseruatur in curia, & in causis ecclesiasticis quæ veniunt ad regia prætoria à iudicibus ecclesiasticis, per viá quá dicimus, de fuerça, quotidie si iudex ecclesiasticus procesit ad vlteriora, despecta exceptione incompetentiæ, aut opposita, & pronuntiando se iudicem, & maxime si dubium sit ex ipsofacto an competat iurisdictio, de quo dubio est Barto. in.l.præscriptione. C. si contra ius vel vtil.publi. Abbas, in. c. ex parte de rescriptis, & nos infra gloss. 1. §. 1.nume.65.fit decretum in curia, q̃ declarando sobre la declinatoria, pronuntiando se iudicem, vel non iudicem, no haze fuerça, & si pronuntiauerit sese iudicem, que otorgue y reponga, ex glossa recepta, in.d.auth.habita.c.ne filius pro patre, vbi quod à pronuntiato quo se se quis iudicem pronuntiat, vel nó iudicem, est licita appellatio, & nota vnum quotidianum: pone quod iudex ablegauit à se iurisdictioné, & remisit ad alium iudicé. Cú aliàs ipse esset competens in causa, aliá inuestigatio est, an ipse ad petitionem partis posit iterum reassumere, & distinguendum est, aut est iudex ordinarius, qui in se habet fundamenta suæ iurisdictionis, aut est iudex delegatus cui9 iurisdictio pédet ab alio, scilicet committente, si est iudex ordinarius potest reassumere sibi suam iurisdictionem. ex regula tex.in.l.quod iussit. ff. de re iudicata, at vero si est iudex delegatus regulariter non potest ex regula tex.in.c.significátibus, de officio

delegati quod vltimum fallit nisi per partē fuerit appellatum ab eo pronuntiato, quo iudex delegatus remisit causam. tunc enim appellatio suspendit effectum pronuntiati & retinuit iurisdictionem, ideo delegatus potest reasumere, ita limitat regulam tex.in.d.c. significantibus, Abbas, in.c.cum cesante, de appellat. ex qua ratione non semel vidi iudicem ecclesiasticum qui maligne à se reiecerat iurisdictionē eo actum per senatores regios iterum reassumere causam, & merito quia in eo inerat violentia: & pertinēt hæc ad emergentem ex dilatoria.

Vnde nota quod iudex qui alias de nobilitate, aut de matrimonio, non potest principaliter cognoscere, cognoscit incidenter, quia de principali solum pronuntiat. ex. d. l. 1. C. de ordi. iudicior. & quod sententia lata in principali non parit exceptionem rei iudicatæ super incidenti. nec quicquam iuuat, nec nocet, quominus in alio iudicio possit principaliter de ipsis agi, isthucquē procedit ex incompetentia, vnde fit vt in hac incidenti quęstione, nō de iure ipsius nobilitatis agatur in hoc incidenti iudicio, quod natū est ex exceptione peremptoria, sed de facto, ita notabat, & optime Bart. in d. l. quoties. C. de iudicijs. Abbas, & reliqui, in d. c. tuā, de ordine cognitionum, & hoc modo loquuntur reliqui scriptores, ex quo fit, vt in alijs iudicijs, & vniuersalibus, & particularibus, vt in petitione hæreditatis, reiuendicatione, & cæteris, si agat̄ de filiatione, & matrimonio incidenter, non ius matrimonij, sed factum quoddam nudū inquirimus, nudum, scilicet, ab inuestigatione ea, an valuerit matrimonium, nec ne, quod si talis sit incidens causa quæ requirat plenam cognitionem, & perfectam, in qua non de mero, & nudo facto sed de iure quoque incidentis omnino sit agendum: nec possit principalis causa decidi nisi de incidenti plene, & perfecte, cognoscatur. Tunc quidem ex his quæ supra diximus, si iudex omnino sit incompetens debet cesare in principali, & diferenda est causa principalis donec de incidenti plene constet. Idque apud cōpetentem iudicem, text. expressus in d. c. tuam, tex. express. in. l. si status. C. de ordin. cognitionum. 26

Aduerte tamen ad ea quæ diximus plurimum, scilicet, si adsit periculum, quia si periculum absit, nō est admittenda hęc cesatio causæ incidente pendente, nec est facienda hæc remissio incidentis ad iudicem competentem, quod quomodo fiat ex his quę sequūtur patebit apertissime, & vtilissime, ex quibus conciliabuntur duo iura, quæ mutuo si recte expendantur, pugnare videri poterunt, & conciliatio pendet ex his quæ sequūtur, & partim ex his quæ diximus.

27 Pugnat enim tex. in. c. tuam, cū tex. in. c. causam, el. 2. qui filij sint legitimi, pugna in eo est, quia in vtroquē

què agebatur de successione, in vtroq; incidebat quæstio de matrimonio, patet apertissime ex litera vtriusq; decissionis, at vero in capi. tuam, differtur causa de successione, & excutitur causa incidens de natalibus: hoc est de matrimonio, in.c.causam, ipsa causa matrimonialis non difert causam successionis, immo causa successionis remittitur ad regem iudicem competentem cogniturum de ipsa. quantumuis de matrimonio dubitatum sit, cur tam varie? conciliatio dependet ex his quæ diximus proximo numero, & quamuis tex. in. d.c. tuā (quod ibi dicitur per. dd.) sit repetibilis, & magnæ, & profundæ materiæ, ego relictis aliorum commētarijs innumeris, longis, & obscuris, ita intelligo: scilicet, quod in. c. causam, agebatur solum de possessione apud regem, ideo nullum periculum erat, cum possesionis causa breuiter expediatur, & nullum inerat periculum, quia poterat dānum ipsius, in proprietatis causa resarciri, ideo summus Pontifex, de possessione remittit ad regē, quia non erat periculum, etiam si rex de possessione decideret, pendēte causa super matrimonio, restabat enim causa proprietatis, discutiēda altiori iuditio, iuxta text. in. l. & an eadem. §. fin. ff. de except. rei iudicatæ, patet hic sensus ex litera tex. ibi (*quod mater dicti R. dicitur, nō fuisse de legitimo matrimonio nata*) & rursum ibi, (*videlicet an mater dicti R. fuerit de legitimo matrimonio nata*) & rursum ibi (*cum ad regē non ad ecclesiam pertineat de talibus possessionibus*) & rursum ibi (*mādamus quatenus regi possessionum iudicium relinquentes*) nec quicquam te moueat, quod in dicto. c. causam, agebatur de possessorio recuperandæ, quia reuera illud possessorium, recuperandæ ratione iuris, & effectu, nihil diferebat à possessorio adipiscēdę, requirebat enim possessionis legitimam causam, & iustum titulum, ex his quæ tradit eleganter Frācus, in. c. ad decimas, de restit. Spoliatorū, nu. 3. & 11. & exceptio proprietatis erat notoria, ex gloss. singulari, verbo, manifesta, in. c. vestra, de cohabit clericor. & mulierum, & patet ex tex. c. causam, eod. tit. vide infra glo. 12. nume. 86. vbi late, vnde non erat ante omnia restituendus, sed de legitima causa, & iusto titulo erat agendum. sicuti in possessorio adipiscendę, at vero vt diximus, nullum erat periculum, etiam si obtineret in possessorio, quia restabat iudicium proprietatis, quod si ex iudicio regis Anglorum forent bona remansura perpetuo, apud. R. nunquam summus Pontifex remitteret causam etiam possessoriam, ante decissionem causæ super matrimonio, ideo autem remisit, quia ex eo iudicio possessorio, qui obtineret fiebat dumtaxat possessor, nihilq; amplius. at vero in. c. tuam periculum inerat, si non suspēderetur causa de bonis, quia iudiciū nō de pos-

possessione, sed de proprietate erat patet ibi (successionis causa) vbi gl. 2. & 3. id sentiunt, & clarius cõuincitur, ex tex. in. c. lator, qui filij sint leg. qui tex. concordat cum tex. in. d. c. tuam, in hoc autem proprietatis iudicio quia non restabat aliud iudicium in quo damnum posset resarciri, ideo quæstio de successione cesauit, & de matrimonio pleno iudicio actum est. Intellige autem decissionem tex. in. d. c. tuam, esse ad mitendam necessario, vbi ad successionem vocati sint filij legitimi ex legitimo matrimonio nati, si de matrimonio incidat quæstio, quia in alijs successionibus legitimis, quid quid sit de matrimonio, bona fides parentis admitit, mala excludit. c. ex tenore qui filij sint legitimi. l. 1. titu. 13. part. 4. bona autem fides, & mala, sunt facti, & in facto consistunt l. bonæ fidei emptor. ff. de acquirẽ. rer. domin. de quo facto, vt sæpius diximus iudex laicus cognoscit, Bart. in. d. l. quoties. Abb. & reliqui, in. d. c. tuam.

Hæc duo iura, scilicet, c. tuam, & c. causam, meo iudicio comprobãt mihi praxim Hispanię, nãq; apud regem nostrum in supremo totius Hispaniæ senatu, vbi aguntur causę possessoriæ, & deciditur possessio, de los mayorazgos, etiam si incidat causa de matrimonio, & legitimitate, numquam hactenus, se ha suspendido la causa possessoria, quod ego sciam, nullum enim est periculum restat enim iudicium proprietatis, en las chancillerias. ex. l. 10. titul. 7. lib. 5. noui ordi. & in supremo senatu in causis maioratuũ possessorijs obseruatur decissio, tex. in d. c. causam, at vero postquam est decissa causa possessoria, y se remite en propriedad a las chãcillerias, iuxta dispositionem. d. l. 10. ibi incidens quæstio de matrimonio, & legitimitate, facit vt cesset causa de successione, quia si non cesaret certe periculum esset maximum, que si en vista y reuista la succesion de la qual se tracta se diesse en propriedad a vno, y despues ese saliesse illegitimo, o spurio enel luyzio ecclesiastico, en el qual se tracta lo incidente principalmente: quedarian los bienes, apud non dominum idq; perpetuo, quod ne contingat debet causa de bonis cesare, & admitti decissio tex. in. d. c. tuam, & text. in. d. c. lator, & fortasis vtilia hæc sunt, ad praximq; Hispaniæ appri me necessaria.

Ex quo intellectu cesat allegatio aduocatorum, en las chancillerias, qui quotidie clamant, ya en consejo auerse alegado y tractado de la illegitimidad, y con todo esso auer el consejo decidido en la possessiõ, inferentes ex his quæ superius diximus esse iam pronuntiatum super natalibus, & matrimonio, ex. d. l. 1. & l. 3. C. de ordi. iudicior. & ex Paulo, ibi, & Abbate, vbi supra, & esse reprobatas illas probationes, argumento, tex. in. c. suborta, & quæ ibi doctores de reiudicata, at vero hæc alle-

allegatio est nullius momenti, ex diuersa ratione quæ reperitur in. d. c. tuam, &. c. lator, & in. d. c. causam, siquidem causa possessionis quę respicit solum quasi possessionem filiationis ex his quæ diximus, gloss. 20. nume. 6. recte sese habet, nō discussa proprietate filiationis, at vero proprietas filiationis, requiritur ad proprietatem bonorum, tum ex eo quod diximus, ne bona remaneant apud non dominum, tum vero quia est incompatibilis cum rei vendicatione, & proprietate, argumento eorum quæ tradit Felinus, in. d. c. suborta, de reiudicata, nu. 3. & ideo non est in vtroq; casu eadē causa, vnde neque exceptio rei iudicatę. l. cum queritur, cum leg. seq. ff. de exceptione rei iudicatæ, itaq; si de proprietate bonorum agatur, proprietas filiationis requisita est, ideoq; cesat causa de bonis, & agitur de natalibus apud competentē iudicem, ex ea ratione, ne bona remaneant apud non dominum irreuocabiliter, si vero agatur de possessione, solum requirimus itē quasi possessionem filiationis, & agitur de possessione bonorum, nihil autem curamus causam proprietariam de natalibus. quoniam nullū est periculum, restat enim iudiciū de proprietate in quo de vtroq; latius agendum est, & est vera ratio ad tex. in. d. c. tuam, &. c. lator, & ad tex. in. d. c. causam, & fundat hęc cōcordia praxim Hispaniæ huc vsq; obseruatam, at vero Mieres. 3. par. q. 15. num. 19. fere hanc tenet sed refert causam possessionis ad factum ex Bart. in. l. Titia, nume. 2. ff. solut. mat. & ex Iass. in. l. quoties, num. 6. C. de iudicijs, & ex hac cōsideratione intelligit, tex. in. c. tuam, vbi de iure filiationis agitur, distinguens inter cognitionem, iuris, & facti, quæ est communis distinctio, vt ipse fundat late. d. c. 15. nu. 20. sed ea distinctio, indiget nostra hac animaduersione, quod, scilicet, in possessorijs, non subsit periculum, & sufficiat quasi possessio filiationis, in propietarijs necessaria sit proprietas filiationis quia aliàs sub est periculum illud de quo supra, ideo in casu. c. tuam, &. c. lator, cesat causa de bonis, & agitur de natalibus, in. d. c. causam, cesat causa de natalibus, & agitur, de possesione bonorum.

Ex quo sensu videbis quā aliena sit à vero allegatio vulgaris, ex d. c. causam, fere enim, & nouiores, & antiquiores fundāt ex eo, quod possessorium etiam de re spirituali non sit spirituale, & ad hoc allegāt illum tex. Archidia. in. c. cum dilectus, de ordi. cog. idem & Ioā. Andreas, in. c. 1. de rest. Spoliat. lib. sexto, Cardinalis, in clemen. dispendiosam de iudicijs, Guillelmus de mōte laudensi, in clemē. 1. de cau. poss. & prop. quicquid sit de dicto allegatio ex dicto. c. causam, est falsa, & pro dicto est tex. & glo. in. c. literas, de iuram. calum. & ex dicto resultat quod iudex regius est cōpetens

tens super possessorio præsertim in interdicto recuperandæ & retinendę, non ita indistincte in adipiscenda possessione, tenet Arhidiac. & Innocentius, in.c.fin.de iudi. vbi est tex.pro hac sententia, de quo egimus late hac gloss.1.§.2.num.17. tenent hanc Innocent.in.c.cæterum, de iudicijs, Guido Pap. quæstio.85. Aufrerius, in cleme.1. de officio ordinarij, fallent.24.reliquos vide apud Mieres, dicta.q.15.& est elegãs declaratio ad legem.10.tit.1. lib. 3. ordinamẽt. & scribimus late, infra gloss.9.num.46. vbi ad propositũ videbis pulchrum casum, & ibi nu. 45.adducimus consuetudinem Fraciæ quæ traditur à Guidone Pap. quæst.1.& quæsti.71.& quæstio.85. Guillelmus Benedict.in.c.Raynuntius, verbo, & vxorem, decis. 2. nu. 331.Boerius.q,69.nu. 23. Grãmat. decis.78.Selua de Beneficio. 1. par. q.7.Carol.de Grasalijs, lib.2.regalium Francię iure.5.vide aliqua per Didacum quæst.practica. 35. & ad hæc nihil faciũt, nec c.causam, nec c.fin.supra adducta, & hæc adde ad Mieres, vbi supra.

28 Sed opportune queritur circa hanc incidentiam quæ probatio requiratur, ne nobilis in carcere detineatur, ob debitum ciuile, ne ve torqueatur, & ad alia huiusmodi vbi probatio adducitur nobilitatis, sed incidenter, & non principaliter, Otalora mouet & disputat.2. parti 3.partis principalis, cap.10. per totum, & num.3. pro maiori explicatione distinguit inter eum qui habet rem iudicatam in possesione, hoc est, entre la executoria de possesion general en toda Hespaña, o particular en algun lugar, que llamamos local, & dicit, quod debet gaudere fructu possesionis adducit tex.& Abbatem, in.c.cum venissent, de institut.& Paul.in. l. sed si queratur.§.sicuti.ff.si seruitus vẽdi. & ita in his quia habent possesionem, existimat satis superq; habere ex rei iudicatę authoritate probatam nobilitatem ad hoc vt in his incidẽtibus obtineant, quod quidem est sine difficultate aliqua.

Sed tamẽ de locali possessione ait ille quod forsam in eo solo loco in quo habet possessionem non torquebitur, nec in carcerabitur, nec fiet illi executio in armis, ait tamen Otalora, quod ex æquitate defendi posset, quod in concernentibus, & attingentibus personam suá, quia personale ius sit, & etiam extra illũ locum, in quo res iudicata prolata est, gaudebit his priuilegijs nobilitatis quæ sunt personalia, & sequũtur personam, in quo ego facile ab eo dissentio, didici enim ex iuris principijs limitatam causam, limitatum parere effectum.l.in agris.ff. 29
de acq.rerum dominio, & ibi Albericus.l.age.l.si de certa.C.de transactia. vnde Bald.& Imola, & recentiores scriptum reliquere in.l.sed & si plures.§.in arrogato.ff.de vulga. limitatam potentiam causæ efficiẽtis, limitatũ quoq; producere effectum,

ctum,idem Bald.in. l. non modus.
C.de ſeruit. notat quod ea quæ li-
30 mitata ſunt,nõ debẽt extendi,ideo
hoc quod ait Otalora, de æquitate
fore extẽdendá poſſeſsionẽ localẽ
non puto verum, quia vti diximus
cum poſſeſsio limitata ſit ad certũ
locũ nõ poteſt loco egredi. tex. ex
preſſus,in.l.ſemper.5.§.negociato
31 res.ff.de iure immunit.ibi(*quandiu in huiuſmodi actu ſunt*) & valet ar-
gumentum de re ad tempus, & de
vtroq; ad locũ.l.vinum.ff.ſi cert.pe
tat.& ibi Iaſſ.Silua nuptialis. lib.1.
nume.233.Bart.in.l.qui plures. ff.
vulgari. vnde ſicuti conceſſum ad
tempus poſt tempus videtur prohi
bitum.d.§.negociatores,ita conceſ
ſum reſpectu certi loci, extra locũ
cenſetur prohibitum,ex Barto.vbi
ſupra,iuncto.§.negociatores, itaq;
poſſeſsio localis non extenditur ex
tra locum,neq; vlla ſubeſt æquitas
ſcripta,quæ hoc exigat, igitur la
carta executoria en poſſeſsion ge-
neral ſin duda es baſtante,ad proba
tionem in huiuſmodi incidenti cau
ſa de nobilitate.La particular y lla
mamos local, ſi alli ſe tratare en
aquel lugar dela executoria, de a-
tormentarle,o ſi la deuda ſe pide,o
ſe contrajo enel miſmo lugar,aliàs
non procedet æquitas, Otaloræ,
quia non eſt ſcripta argumẽto,tex.
in.l.placet.C.de iudicijs ſecundum
veriorem lecturam ibi (*ſcriptæ*) &
32 quia ſubpretextu æquitatis plerũq;
pernicioſe erratur.l.ſeruum filij.§.
ſequitur.ff.de verborum, inde ali-
quando monebamus fugiẽdas iſtas
ęquitates non ſcriptas,quia concul
cant ſæpe ius ſcriptum, de expenſſ.
& meliorat.cap.1.nume.28.& glo.
21.nume.74.infra, nec quicquam
facit,quod ea nobilitas ſit perſona-
lis,quia effectus ipſius eſt reſtrictus,
& limitat9 ad locũ,ſimile eſt,quod
ſeruitus perſonalis, ſępe tempore,
& loco reſtringitur.l.Lucius Titi9
ff.de ſeruit.illud aduerto pro aduo
catis ſi quando caſus obuenerit, vt
ſubſtineãt,la executoria, y hagan
probança,la qual del litigante y pa
dre,con actos y reputacion,ſera ba
ſtante para eſtas cauſas incidentes,
y no ſe entendera eſtar reſtringida
y ſera baſtante,ex his quæ dicemus
& euitabitur difficultas iſta quod
ad euitandam quęſtionẽ ſecure cõ
ſulo.

Subdit ſecundo Otalora, ſecu-
tus ſuam diſtinctionem, que en ca-
ſo que no aya executoria en poſſeſ
ſion:quod non ſufficeret quaſi poſ-
ſeſsio nobilitatis,& ait iudicio ſuo
eſſe recipiendum, quia cum reſi-
ſtat ius debeat ea qualitas plene
probari,& principale fundamentũ
eſt,ex Bald.in.l.non ignorat.C.qui
accuſare non poſſunt, vbi tenet
quod ex quaſi poſſeſsione militis
non eſt quis remittendus ad magi
ſtrum equitum,& ita non affirmat
ſatis firmam vllam concluſsionem
ſed relinquit iudicibus decidendã
quæſtionem ex varijs circunſtan-
tijs rerum quæ occurrunt in cauſa.
in hac tamen quæſtione intrepide
tene

33 tene quod admittenda sit leuior,& minor probatio in hoc iudicio, vbi de nobilitate agitur incidenter, & quod sufficit quasi possessio, hanc tenent Bald.in.d.l.nō ignorat, idē Bald.in.l.qui ad ciuilia, C.de appellationi.Iass.in.l.fin.in fin. de cōstit. princip.Iacob.Rebuf.in.l.viros.C. de magistris scriniorū,lib.12.Cassæneus, in consuetudi. Burgund. rub.6.nu.15.Antonius de Meneses, in.l.si ædibus.C.de seruitu.& aqua. num 7.Auenda.de exequen. mād. reg.Hisp.c.1.lib.1.nume.33. & hæc obseruatur in praxi,& est vsu forēsi recepta, faciunt ad hanc partem quæ adducit ipse Otalora vbi supra,nume.3.& vltra ea, quæ adducunt ipsi quos retuli, præterea facit ratio iuris fortissima,cui nō est honesta responsio,quia in his incidētibus causis non agitur de iure ipsius causæ incidentis,sed de nudo facto
34 patet ex superioribus, & notabat Bart.in dicta.l.quoties,& Abbas,& reliqui,in.d.c.tuam,cum igitur nudum factum,non vero plenum ius veniat ex natura iudicij incidentis probandum,restat, vt probatio ea sit admittenda quæ concludat nudum illud factum:etiam si nō attingat plenum ius. quia probationes accedunt rei controuersæ in iudi-
35 cium deductæ,text. expressus in. c. forus,de verbo signifi ibi (*causa autem & argumento & probatione constat.*)

Præterea accedit fortissimū argumentum,certum est enim quod filiatio probatur concurrentibus pluribus de quibus glo.in.c.Michael,de filijs præsbit.& latissime attigit D.Didacus Couarrub. in 4.pa. 2.cap.8 §.3. nu. 5. ommitto nouiores in suis arbitrijs,& casibus,tex.in c.per tuas,de probationibus,vbi ex litera patet aparte,de procreatione educatione,nominatione,tractatu sed tamen illud est constitutissimū 36 quod vbi agitur non principaliter de iure filij ad plenam, & perfectā probationem successionis sed incidenter ad alimenta,vel ad aliud id genus,iuxta tex.in.l.siquis aliberis. §.si parens.ff. de liber. agnos. sufficit minor probatio,& quod pertinet ad alimenta alēdus est, qui probauerit quasi possesionem filiationis solam.hanc tenet Bart.in.l.fine get.ff.delib.agnos.immo in hoc nostra.l.fin.titu.19.par.4. quæ est elegans ad propositum,solam famam filiationis censet legitimam probationem ad alimenta, vides ergo quomodo in cæteris iuris partibus in incidenti minor requiritur probatio quam in principali, nec quicquam facit præsumptio contraria iuris,quia illa præsumptio destruitur,ex præsumptione quasi possessionis,ad hunc effectum probationis, quia quod pertinet ad probationes,vna pręsumptio destruit aliam.l.diuus cum glo.ibi & vulgat. ff. de in integ. restit. & tam prose præsumit possessio,quā quasi possessio,vna quæque in suo genere perfecta est.l.fin.C.de reiuendicat.iun

cta.

&a.l.officiũ.ff.eod.vtraq; enim lex cõcludit de possessione,&quasi possessione,immo cũ in hac causa incidenti agatur demodico dãno,mo-
37 dica probatio requiritur,tex. optimus in.l.Thesaurus.ff. ad exhibẽd. vbi iuramẽtũ ex rei qualitate solũ admittitur,& plenã fidẽ facit, diximus late ad hoc propositũ, & ad legẽ Thesaurus infra.§.1.gl.2.nu. 7. vbi de probatione minore, reliqua fundamẽta quæ adducit Otalora, apud ipsũ vide nõ sunt transcribenda,nõ enim mẽbranas nostras volumus alienis scriptis replere, itaq; verissimũ est,in incidẽti minorem probationem suficere.

Solũ restat respondere ad argumẽta quę Otalora adducit pro cõtraria opinione,d.2.par.par.3.c.10 & primo ad primũ argumẽtũ quod leges quæ statuerũt nobiles nõ esse torquẽdos,nec incarcerandos, pro debito ciuili,nec cũ plebeis, loquãtur per verbũ(sũ,es, fui) quod de-
38 notat substantiam ex glo.in.l. mercis appellatione.ff.de verb.signi. & quod hęc substãtia debet probari, hoc argumẽtũ est debile,tũ quia.l. 3.4.&.5.tit.2.li.6.recop.nõ loquũt nec vtunt hoc verbo, vt est videre, & licet loquerentur per verbũ (sũ, es fui)adhuc incidens causa, & natura,& ratio ipsius,quæ in solo facto cõsistit,solã exigeret quasi possessionẽ,ne probatio maior exigat quã causę ratio postulet,debent enim adæquari causa & probatio, cũ probatio rei dubiæ faciat fidẽ, & quia frustra expectanda est maior fides quã requirat dubiũ, quod incidit probandũ.d.c.forus,tex.in. c.in pręsẽtia,de probationib9,ideo q; respectu causæ incidẽtis vere est nobilis , qui est in possessione vel quasi,nobilitatis,licet non sit vere nobilis ad alios iuris effectus , qui requirunt verã,& plenã probationẽ nobilitatis , & quo ad alimenta vere filius est is,qui est in quasi possessione filiationis , licet ad successionem, plena & perfecta requiratur probatio.

Ad secundũ argumentũ Otaloræ contra receptã sententiã quatenus argumentatur,ex glo.in.l. seruos.71.ff.de leg.3.verbo,voluit continueri,certe & tex.& glo.faciunt cõtra Otalorã, namq; si lego seruos meos sine dubio,non solum veniũt serui, qui reuera mei sunt,sed etiã hij serui veniunt,& continentur in legato,quos bona fide posideo: etiã si mei vere nõ sint probat text. ibi(*sed qui bona fide testatori seruiunt suorum appellatione magis est, vt contineantur,simodo suorum eos quoq; seruorũ appellatione & numero habuit*) ecce tex.expressum contra ipsum, & argumẽtũ Otalorę, quod magis facit pro recepta sentẽtia, vt ex circũstantia rei probatio mutet,quanuis enim ad probandũ seruum,esse meũ necessaria sit probatio plena, iuris,& dominij iuxta notata, in. l. 40
indicia.C.de reiuend.& late Ripa, in.l.rem quę nobis.ff. acq.poss. cũ reuera seruus ille non sit testatoris

sed eius qui à testatore seruum potest vẽdicare, meum enim est, quod possum vendicare, licet sit apud alium. l. quintus. §. argento, el. 1. ff. de auro & argen. leg. per Bald. late in l. 1. & per totum. ff. de statu homin. tamen in eo legato admitetur probatio minor, scilicet, si testator eũ seruum quem legauerat habebat pro suo licet vere testatoris fuisse non probetur, quod si legatum cõcipiatur per hæc verba. lego seruos qui mei sunt Titio, tunc recurrendum est ad ea quæ latissime scripsimus de expent. & meliorat. capit. 22. nume. 33. vbi de legatis quæ concipiuntur per relatiuum, quisvel-
41 qui, cum verbo futuri aut præsentis temporis, an inducant conditionem, an vero demonstrationem, quod modo nihil ad nos pertinet, itaquè secundum argumentum. Otaloræ etiã si dicta. l. 2. 3. & 4. titu. 2. lib. 6. isto. conciperentur per verbum, sum, es fui, aut nihil facit pro opinione Otaloræ, aut probat receptam sententiam.

Ad tertium argumentum facilis est responsio, licet enim verum sit, quod non entis nullæ sunt qualitates, & ita quod non posit gaudere qualitatibus nobilitatis, qui se vere nobilem non probat. hoc argumentum certe concludit de omnimoda, & perfecta nobilitate, nihilominus aliquis effectus esse debet qui cõsequatur quasi possessionem nobilitatis. vnde isti qui incidenter opponunt possunt sustineri in hac quasi possessione nobilitatis, vt enim diximus non potest habere alim ẽta aparente, nisi qui filius sit, & tamẽ filiatio ad sola alimẽta probat ex quasi possessione, vt diximus, & ex fama, attẽto iure nr̃o, cũ tamẽ ad successionem hæc probatio nõ sufficiat, quia successio est verus effectus filiationis, filij ergo hęredes, ideo requirit plenã & verã probationẽ filiationis, vnde licet quispiã nõ fuerit pro delicto quæstioni expositus, nõ ideo minus tributa cũ plebeis soluere desinet. idẽ si pro delicto ciuili relaxatus est carcere & vinculis, ea enim qualitas soluendi, vel nõ soluẽdi tributa cũ plebeis, est illa in qua plene elucescit nobilitas in Hispania ex hac lege nostra, & ideo requirit veram probationem, & perfectam nobilitatis, & quæ consequitur substantiam Hispanæ nobilitatis, vel vbi ea absit, quod fit in pluribus regni vrbibus & locis, distinctio ab officijs, & muneribus cum nobilibus quæ distinguat nobilem à plebeio, ratio huius specialitatis ea est, quia raro dabis casum in quo hæc ipsa immunitas posit objici incidenter, reliquæ possunt, & patet ad occulum, & ita lege. 9. hoc titulo, & libro dispositum est, vt in hoc casu, scilicet, immunitatis ad iudices occurratur, de los hijos dalgo, at vero in reliquis nihil tale statutum est, immo si recte & cum iudicio leges nostras expendas: cum agunt

gunt de tributis non soluendis à nobilibus Hispaniæ, aut loquuntur indefinite sine asignatione judicum, vt in.l.10.tit.2.lib.6.aut loquuntur cum iudicibus delos hijos dalgo, vt dicta.l.9.& clarius l.6.eod.tit.& li. at vero cum agunt de non incarcerando nobili cum plebeis, loquitur lex nostra cum omnibus iudicibus regni, ergo intellexit lex aperte quod omnes iudices, no solo los alcaldes de hijos dalgo podiá conocer desta incidécia, pero que solos los alcaldes de hijos dalgo erá juezes en esto de pechar, o no pechar, porque esto es efecto verdadero de verdadera nobleza, pero no lo otro, Præterea & in confirmationé huius distinctionis adducitur, quia.l.13.tit.7.lib.2.recopill.loquitur, en quanto al tormento con los alcaldes del crimen, qui de vera nobilitate cognoscere non possunt. ergo intellexit lex, esse aliquam qualitatem nobilitatis, quæ requireret veram probationem, de qua non possit agi, sino ante los alcaldes de hijos dalgo, y auer otras qualidades de hidalguia, quæ non requirát perfectam probationem, y que se podian tratar ante los otros juezes, idem statum est de famulo nobili, qui cognouit famulam domini sui l.4.tit.20.lib.6.si ergo plena, & verisima probatio apud iudices, de los hijos dalgo requiritur, para el pecho, y que los demas juezes pueden conocer destotras incidencias de carcel, tormento, & alijs id genus, verissimum est distingui inter se qualitates huiusmodi, hactenus illud probamus in solutione huius argumenti, quod etiam si hæc sint qualitates nobilitatis, quod, scilicet hæ qualitates differút inter se, quia qualitas illa, de no pechar, requirit plenam probationem & verá, nec potest alibi tractari quam apud iudices nobilitatis, reliquæ qualitates requirunt veram probationem nobilitatis, & possunt tractari apud alios iudices, ideo adduximus leges regias quæ loquuntur, con los alcaldes de hijos dalgo, y las q̃ hablá cólos otros juezes ordinarios.

Sed tamen restat dificultas, ex tex.in.l.si crimen.C.de ordine cog 42
nitionum, & in.l.quoniam Alexandrú.C.ad leg.Iulli.de adul. cú alijs quæ allegat glo.in.c.tuá verbo, deprendenté, quæ iura non adduxit Otalora, & fortissime vrgent pro sua opinione, in his iuribus illud apertissime probaẽ, quod causa incidés requirit verá & perfectá probationẽ incidẽtis causę, sed breuiter, vt hęc iura pateãt nota iuxta ea quę diximꝰ, quod in specie prædictorú iuriú causa principalis non potest decidi, quin cóstet de incidẽti, cum alia pœna ingenuo, alia seruo, statuta sit, & in pluribꝰ iuris partibꝰ aliter puniaẽ nobilis aliter plebeiꝰ, at 43
vero in nr̃o casu incidés quęstio nó attingit diffinitiuam sententiam principalis causæ, vel enim decapitetur, vel laqueo aut resti suspendatur nobilis, capite punitur,

vel torqueatur, vel non torqueatur sine quęstione constare potest iudicium, vel deportetur remex, vel non remex certe deportationis sustinet pœnam, vel cum nobilibus, vel cum plebeis custodiatur, certe in custodia est, vel detineatur in vinculis propter debitum, vel non detineatur, ex bonis fit satis creditoribus, at vero in casu d.l. si crimen, &.l. quoniam, Alex. non poterat infligi pœna difinitiue sine status vera decisione, ideo prius agitur de statu, & vt ait Bald. in. d.l. si crimen, vel apud eumdem iudicem si aliàs competens est, in vtraquè causa, & principali, & incidenti, vel apud diuersos, remissa causa status ad competentem iudicem, vnde infert Bald. illud quotidianum quod si potestas laica capiat clericum pro delicto & episcopus eum vendicet quod debet prius præcedere causa
44 clericatus, & interim debet cesare causa criminis. argumento dictæ. l. si crimen & facit. l. 7. tit. 4. lib. 1. recopillat. cum. l. seq. itaque ex solutione argumenti, & ex text. in dicta. l. si crimen, & dicta. l. quoniam Alexandrum, & gloss. in dict. c. tuá, infertur eleganter, quod si pro aliquo delicto imponeret pœna mortis plebeio, & pro eodem delicto, exilium nobili, quod iudices qui de criminibus cognoscunt, possent, & deberent remittere causam status, si aliàs incompetentes essent, ad iudices competentes, quoniam ea causa incidens, prior est, & ordine, & natura, ex gloss. in dicto. c. tuam, & scribentibus, ibi & ex Baldo, in dicta. l. si crimen. & ex text. in dicta. l. si crimen, & in dicta, l. quoniam Alexádrum, sicuti in clericatu quotidie fit, in qua causa cesat criminis cognitio.

In Hispania vero longe aliter dicendum puto, illud enim constituendum est, quod si commissum sit aliquod crimen propter quod aliter puniendus sit nobilis, aliter plebeius: vt in casu. l. 4. titul. 20. lib. 6. recopillat. & in casu. l. 2. tit. 10. li. 8. eod. ita vt decisio diffinitiuę sententiæ dependeat ex verificatione incidentis, esse distinguendum, an causa nobilitatis pendeat apud los alcaldes de hijos dalgo, super nobilitate, quando el delicto se comete, aut non, primo casu ego existimarem expectandum iudicium illud, & diferendam causam criminis, mouet me ratio, tex. in dicta. l. si crimen, & in dict. l. quoniam Alexandrum, & Baldus, & gloss. in dicto. c. tuam, & quæ ibi scribentes annotant, facit plurimum continentia causæ quæ diuidi non potest. l. nulli. C. de iudicijs, secundo casu, si lis non pendeat super nobilitate audacter aio, quod iudices qui de delicto cognoscent, possunt procedere, in causa & reum accusatum 45
possunt condemnare pæna capitali, nisi ipse in eodem iudicio probet se vere nobilem legitimo modo, vera & perfecta probatione, mouor, quia quo ad iudicium cognitio-

tioné prçsumptio iuris est nri quod nó sit nobilis.d.l.8.&.l.9.isto tit.& lib.& exceptio illa cōtinet incidentiá,secundo quod attinet ad probationé requiro in hoc casu verá probationē, & perfectam nobilitatis, quia in hoc casu est ratio particula
46 ris illa,quia causa principalis nó potest decidi nisi ex veris probationibus. c. in præsentia,de probat.d. c. forus, & decisio difinitiuæ super principali dependet ex veritate incidentis, ideo probationé requiro perfectá,quia hæc exceptio licet sit incidens respectu fori, est principalis respectu causæ principalis, & séntentię diffinitiuę,cum ergo iudices criminũ fundent in iurisdictione. quia nemo præsumitur nobilis, & nequeant decidere causam principalé sine vera probatione exceptionis,nec sit præ ocupatum hoc iudiciũ,por los alcaldes de hijos dalgo, certe & recte procedunt, & rectissime exigent perfectá probationem nobilitatis iuxta hác nostrá.l.8. & putô hoc verissimum.

Non etiam obstat quartum argumentum ex.l.2.§.quædam.ff. de interd.&.l.3.§.hoc autem. ff. de itinere actuq; priuat.vbi quod in interdictis habentibus causam proprietatis annexam non sufficit quasi possessio nisi proprietas plene probetur,quia respondeo, quod in omnibus casibus de quibus agimus immò etiá si principaliter agamus de nobilitate, ipsa nobilitas habet
47 causam possessoriá,iuxta cómuné sententiá,nescio,an veriorē,distinctam & separatam ab omni ratione proprietatis,& contra,patet ex. l.8.hoc tit.& lib.quam interpretamur, & ex ratione eius nobilitatis quam dicimus de solar quæ sustinetur sine possessione, quia prouenit â maioribus.ex text.in.l.3.ff. de interdictis,& relegatis,ideo non valet argumentum,quia etiam si illa interdicta habeant connexá causam proprietatis,hæc tamen causa nobilitatis habet proprietatem,& possessionem, & quasi possessionem, & vnum quodq; separatũ ab alio, & vniuscuiusquè separatum effectum.

Non obstat quintum argumentum ex doctrina Bald. in rubri. de causa proprietat. & poss. vbi iuxta textum,in.l. 45.Tauri ait quod ad hoc,vt possessio transferatur virtute statuti sine facto aliquo requiritur,quod ille realiter se probet hæredem,respondeo enim illud ideo esse necessarium, quia est necessa- 48
rium antecedens ad consequens. l. ad rem mouilem. l. ad legatum. ff. de procuratoribus, in nostris casibus de quibus agimus non est hæc necesitas illationis,& quia hæc reperiebatur in casu,dictę.l.si crimé, & in casu dictę.l.quoniam, Alexandrum,ideo ibi confessi fuimus necessariam esse veram probationem , & perfectam , in alijs non item.

Ad sextum argumentũ satis superq; responssum est,ex superiori-

bus quia solutio tributi, ut diximus omnino non potest esse neq; reperiri nisi in vera probatione nobilitatis, aut ignobilitatis, ideo si quando agitur de solutione tributi non potest id deduci incidéter sed principaliter, vnde iudicium illud pertinet ad iudices competentes ex his quæ diximus.

Ad septimum argumentum ex Bald. in l. eam quam versi, sed nunquid. C. de fideicommiss. vbi dicit, quod qualitas alicuius rei, vel personæ propter quam aliquid conceditur, vel denegatur debet perfecte
49 probari, respondeo, illud esse verũ iuxta naturam probationis quæ requiratur à iure, non enim negamus quod hæc incidentis probatio in suo genere non debeat esse, & perfecta. & vera, sed dicimus quod nõ debet esse eadẽ quæ desideratur in causa principali, l. 1. §. & si ea, &. §. generaliter. ff. de vent. possess. mit. l. 3. §. summatin. ff. de Carboniano edicto. de quo text. ad propositum Aegidi9 Bosc. tit. de part. supposito, nu. 5. l. 3. § idẽ subiũ git. ff. ad exhib. dicitur. ibi quod vbi agitur de modico dãno, & nõ de pleno iure modica probatio sufficiat. l. 7. ti. 22. par. 3. vbi optimus casus, & Alex. & Ias. traddũt in. l. à diuo pio. §. si super rebus. ff. de reiudi. quod tamẽ intellige nisi lex aliter disponat, quod in nr̃o casu nõ reperit iure cautũ nisi vbi de pleno iure nobilitatis agit, qua propter minor probatio est necessaria ad has incidẽtias, quam in causa principali requiratur.

Et ex hac solutione ad septimũ argumentũ, inferes ad vnũ quotidianũ, & necessarium, in quo quotidie plures iudicio meo fallũt, quod licet in his causis incidentibus, quæ nõ attingũt diffinitiuã sententiam causæ principalis admitamus minorẽ probationẽ, nõ tamẽ admitim9 imperfectã, itaq; asserimus quod in his sũmarijs cognitionibus, & possessorijs de quib9 supra, minor & leuior probatio sufficiat, uide etiã infra glos. 20. nu. 6. sed dicimus quod hæc minor probatio debet esse perfecta in suo genere, nõ enim in possessoria nobilitate exigimus vnam possessionẽ vicennariã. in trib9 personis cũ actibus qui faciant distinguere nobilem à plebeio iuxta nostrã legẽ, admitimus probationem possessionis vicennaria minoris, & minorũ numerũ annorũ, & personarũ, sed volumus quod hęc probatio sit in suo genere perfecta, idest quod habeat probatã hãc quasi possessionem per aliquot actus positiuos, qui faciãt distinguere nobilẽ à plebeio, in proprietaria nobilitate, nõ exigimus omnia ad vnguẽ quæ tradũt à nobis infra. glos. 17. & 18. sufficit si aliqualiter perfecte tamẽ doceas de domo, familia, & parentella, nanq; in omnibus iuris partibus in quibus admittitur leuior probatio ea debet esse perfecta in suo genere. tex. expressus vbi glos. verbo, ab vno, in. c. licet ex quadam de testibus, de quo textus infra. dicta

dicta glos.18.vbi admittitur leuior probatio,de auditu , & tamen illa probatio de auditu,debet resultare à testibus contestibus instar probationis de veritate.at vero in.l.20.titu.9.par.4.auditus debet esse à pluribus,quia ex pluralitate testiũ, resultat ista contestatio,Gráma.cõsi.50.Aym.de antiqui.nu.257. Ruin.consi.92.vol.4.Bertrand.cõs,204.vol.1.Deci.consi.163.Alex.consi.5.volu.1.& consi.178.vol.7.& consi.92.vol.6.glos.in.l.3.verbo, numer⁹.ff.de testib.vbi scriptores.

Confirmatur hoc quia ad obtinendum in bonorum possesione Carboniani edicti sufficit minor probatio filiationis cum per eam non efficiatur quis hæres irreuocabiliter,& Carboniana non tribuit ius sed est simplicis facti.l.1.cũ glo. ibi,& Bald.C.de Carboniano edicto.l.3.§.causæ.ff.eod.Barto.in.l.1.§.idem ait.ff.eod.& dicit Iass.in.l.& si pepercit.ff.de lib.& posth. nu.10.ad finem , quod est ipsa veritas, & requiritur perfecta in suo genere , & probatur filiatio per quasi possessionem filiationis,Bart.in. d. l.seneget.

Pręterea possesio est quid facti Bartolus,& alij in.l.1.ff.de acquiré da posse.Couarrub.in regu. possessor,de regul.iur.lib.6.2.par. in initio,num.3. Mieres.3.part.quæst. 15. num.21.& ideo in probatione possesionis non est necessaria exactissima probatio , sed sufficit minor quæ concludat factum illud, vt late dicemus infra gloss.20.nu. 6. & diximus supra isto, sed tamen hæc minor probatio, debet esse perfecta in suo hoc genere possesionis. Ita contra Mathesellanum,sing.2. cõcludit Pinellus,iu.l.2.de rescind. vendi.3.part.num.27.Decius, in.c. causam de iudicijs, glossa verbo Filium , in.l.1.C.quorum bonorum, Decisio Math, de Afflictis.364.& aperte Rebufus,ad constitut.regias 3.tomo,arti.7.de materia possessoria,gloss.1.nume.26.vbi quod probationes istæ minores debent esse in suo genere perfectæ ; vide late Menochium,de recuper. posses. q. 32.nume.48.itaquè in his incidentibus causis admittimus minores probationes, sed tamen perfectas, vnde reprobatur illud quod dicitur vnius testis dictum sufficere in possessorio,& reprobat Menochi. vbi supra,remedio.15.nu.48. Decisio, supra Afflict.Rolan.consi. 50. li. 2. nu.16.Decisio Perusina.59.nu. 2.

Et vltimo nota duos casus quotidianos qui ex hac resolutione resultát,primus quod istæ probationes factę corá iudice incõpetéti nihil nocent imo prosunt in causa principali nobilitatis,quia etiam si fiant corá incõpetéti , fiũt propter periculũ,& necesitaté , ideo magis iuuát,quá nocét,ea enim est regula vt probationes factę propter necesitaté,& periculũ,corá incõpetéti iudice faciát fidẽ in iudicio principali corá cõpetenti,singularis doctri. Bart.in.l.2.C.de naufrag.lib.11.vbi 50

bona additio litera. A. ex singulari Corseti verbo testis, quod non requiratur citatio partis, & bona additio secunda ad Bart. num. 3. & ibi Platea, nu. 1. versi. ex quo nota mirabilem practicam. vbi supra, sequitur Iasson, in. l. 2. ff. de iurisdictione omni, iudi. nume. 18. Roman. in. l. si vero. §. de viro. ff. solut. mat. & alios adducit Iass. vbi supra, & sunt hæc vtilia, & quotidiana para las informaciones que se hazen caminãdo, sin parte para las mulas de alquiler que les daban lo necessario, y q̃ caminauan lo ordinario, y que no murieron de maltratamiẽto, quia fiunt propter necesitatem, & periculum faciũt fidem ex superius adductis.

51 Vnde inferes secundo ad casum quotidianum, nobilis quidam venit in aliquod oppidum, vt ibi habitet, illico cõmunitas petit ab eo rationem suæ nobilitatis, & immunitatis, ipse offert probationem, qua data, manet in possessione nobilitatis, post multos annos, filio vel nepoti mouetur de nobilitate quæstio, ac subinde statim dicitur possessionem male initiatam ex illa probatione. l. 1. C. de impon. lucrat. descrip. ex primordio tituli formandum futurum euẽtum, ego ex Bart. Plat. Iass. & Romano, vbi supra, existimo non nocere, & quia inducta ad augmentum non debẽt diminutionem operari. l. legata inutiliter. ff. de adim. legat.

Notabilia ex. §. 1. glo. 1.

1 *Causa priuilegij pertinet ad regem, & ad auditores regios.*
2 *An iudices inferiores, possint cognoscere de causa priuilegij.*
3 *Princeps cognoscit de priuilegio, inferior de priuilegiato.*
4 *Si dubitatur de forma priuilegij, & de derogatione legum ad regios auditores est eumdum.*
5 *Specialis derogatio legum quando requiratur in priuilegio, & quando sufficiat generalis.*
6 *Clausula non obstantibus, quando sufficiat.*
7 *Si dubitatur de perpetuitate priuilegij ad regios auditores eumdum est.*
8 *Explicantur. l. 10. l. 34. l. 42. titul. 18. par. 3. & l. 4. tit. 26. par. 2.*
9 *Agitur de glossa in dicta. l. 10. verbo, de aquel rey.*
10 *Quomodo intelligendũ sit illud, quod dicitur regem non posse alienare res regni.*
11 *Non licet priuato habere castellum in limite regni.*
12 *Princeps nec per contractum potest alienare res regni in preiudicium successorum.*
13 *Princeps non potest castra regni alteri subijcere inuitis vicinis.*
14 *Princeps non potest facere magnã donationem ex qua vires regni diminuantur.*
15 *Oportet regem esse beneficum, & liberalem.*
16 *De iure regni sunt aliqua in regno inalienabilia alia vero alienari possunt.*
17 *Quæ pertinent ad supremam dignitatem*

tem regis, vel quæ immodice extenuant regni vires, non alienat princeps.

18 *Immunitas tributi, vel portagij facta à rege valet perpetuo.*

19 *A disparatis non fit illatio.*

20 *Immunidad de moneda no vale sino por la vida del rey que la concede, saluo si en el priuilegio dize q̃ sea por siempre.*

21 *Concessiõ hecha del quinto de lo que se gana en la guerra, no se puede hazer.*

22 *Concession o priuilegio de yr en hueste, o fonsadero, vale solo por vida del rey que la concede.*

23 *Agitur de verbo semper, perpetuo, & in perpetuum.*

24 *Hæc verba includunt omnes successores, quotquot sunt, quotquot erunt.*

25 *Immunitas concessa tibi non deriuatur ad hæredes tuos.*

26 *Verbum perpetuo, inducit extensionẽ personarũ quæ nõ sint expressæ in priuilegio, ex natura verbi & ratione iuris.*

27 *Priuilegium quod obtinet quoq; beneficium, respectu beneficij late est interpretandum.*

28 *Priuilegium habens idem quod ius cõmune interpretandum est, vt aliquid addat iuri communi.*

29 *Priuilegij verba plurimum sunt expẽdenda in his causis, & late de perpetuitate vltimæ dispositionis.*

30 *In causis priuilegiorum plurimum est aduertendum ex qua causa lis mota sit, hoc est al testimonio deprenda.*

31 *Ad exceptionem rei iudicatæ requiritur eadem causa.*

32 *Si dubitetur de immunitate cõcessa tibi, & filijs, & descendentibus ex his an competat genitus ex filia ad regẽ, & regios auditores est eumdum.*

33 *Immunitas concessa tibi, & filijs, & descendentibus non competit nepotibus ex filia genitis.*

34 *De familia tua sunt filiæ non nati, ex ea.*

35 *Agitur de l.1.§.fin. de iure immunitatis.*

36 *Verbum descendentes recte applicatur ad fœminas, & genitos ex ipsis.*

37 *Nomine generis omnes vtriusq; sexus comprenduntur etiam cognati non solum agnati.*

38 *Burgos de Paz reprenditur in consilio.23.*

39 *Nomine posterorum veniũt fœminæ, & ex his nati.*

40 *Nomine liberorum veniunt omnes vtriusq; sexus descendentes.*

41 *Nobilitate sanguinis materni nõ gaudent ex his fœminis procreati.*

42 *Publica vtilitas debet lædi quam fieri possit minime.*

43 *Æquiparatorum idem est ius.*

44 *Vxor priuilegiati, & nobilis gaudet immunitate viri etiam vidua.*

45 *El marido de la descendiente de Antoña Garcia estando viudo, gaudet immunitate vxoris mortuæ.*

46 *Filius naturalis non gaudet priuilegio patris regulariter contra Otaloram.*

47 *Filij naturales sunt infames infamia facti, & sunt vitium paternum.*

48 *Immunitas ex priuilegio paterno cõpetit filiæ nuptæ regulariter.*

49 *Legitimatus ex legitimatione nõ gau-*

det immunitate priuilegij concessi patri, nisi aliud ex ligitimatione intelligatur.

50 An nobilis ex priuilegio torqueatur, capiatur pro debito, deducatur remex ad trirremes, & gaudeat alijs pre rogatiuis veræ nobilitatis.

51 Cauallero de espuela dorada quid.

52 Hidalguia mas antigua que la caualleria.

53 El señor Rey don Alonso el onzeno, y el Cid Ruy Diaz de Biuar armados caualleros en Sanctiago.

54 Don Pedro Frñs de Castro llamado el de la guerra armado cauallero en Burgos, y armo muchos hijos dalgo Gallegos, caualleros.

55 Otra caualleria se daba a pecheros, dẽde diez de Março de. 1453. no se da sino a hidalgos, non aduertit adhoc Otalora.

56 Ay otro genero de caualleros pardos.

57 Quomodo filij gaudeant desta caualleria.

58 Utrum per exercicium officij vilis, se pierda la nobleza y caualleria en España y fuera de España contra Otaloram.

59 Como se entienden las leyes que dizen que estos mantengan armas y cauallo. l.1. l.3. tit.1. lib.6. l.7. tit.2. eod. lib. sexto recopil.

60 Si las causas de los bastardos de Ebro alla pertenecen a los Oydores, o a los alcaldes de hijos dalgo.

61 Valet argumentum de cõsuetudine ad priuilegium.

62 Quando exceptio dilatoria, nascitur post litem cõtestatam opponitur post litem contestatam.

63 Consuetudo non potest extendi vltra locum vbi viget.

64 Consuetudo quæ viget in tota Hispania regulatur, vt ius commune.

65 Iurisdictio tribuitur per rescripta.

66 Si de confirmatione priuilegij dubitetur ad regem, & regios auditores eũdum est.

67 Confirmatio in forma communi quæsit & qui iudices cognoscant de ista cõfirmatione.

68 Si sit dubitatio de confirmatione quæ non sit in forma communi ad regem, & regios auditores eumdum est.

69 Plurimum est aduertendum ad verba confirmationis.

70 Requiritur intentio donandi vbi de donatione agitur.

71 Priuilegium & confirmatio principis intelligitur secũdum petitionem partis.

72 Confirmatio sententiæ, priuilegij, concessionis, vel contractus violenti, simulati, falsi, subrreptitij, vel obrreptitij facta á principe, qui non habuit notitiam violentiæ falsitatis, simulationis, obrreptionis, vel subrreptionis, est nulla.

73 Et nisi fiat mentio de falsitate, violentia, simulatione, obrreptione, & subrreptione, sententiæ, contractus, vel priuilegij, non intelligimus scientiam in principe.

74 Si confirmatio contineat plura quam priuilegium an inducatur cõcessio de nouo.

75 In materia de alcabalas los alcaldes de hijos dalgo no conocen de iure priuile

uilegij, & eius intellectu, & mente, sed de facto partium.

76 *Priuilegium de non soluendo portagiũ concessum à rege, non extenditur ad portagia quæ soluuntur alijs quam regi.*

77 *Priuilegium para poder lleuar portazgo non valet sine causa, neq; durat causa cesante.*

78 *Priuilegiũ para poder sacar cosas vedadas fuera del reyno libremente, nõ liberat de los derechos que se pagã en aduanas y puertos.*

79 *Priuilegium de faciendo nundinas, & mercatum requirit, primi decennij vsum, & iste vsus quomodo suppletur, probatur, & conseruatur.*

80 *Qui habent priuilegium faciendi nundinas & mercatum, non possunt nomine portitorij, vel alterius ex actionis quicquam exigere á concurrentibus ad nundinas & mercatum.*

81 *Quando per contrarium actum contra priuilegij tenorem, & formam gestum, videatur quis recedere á priuilegio, & renuntiasse priuilegio sibi cõcesso, remissiue, vide in.§.1 glo.6.per totum.*

§.Primus, Glos.1.

SIcut autem cognoscunt isti iudices, de los hijos dalgo, principaliter, de la hidalguia de sangre, & reliqui iudices non nisi incidenter, ita quoq; reliqui cognoscũt, de la hidalguia que dezimos de priuilegio principaliter, & isti iudices non nisi incidenter, si quãdo in causa nobilitatis sanguinis vel naturalis, aliquãdo incidenter priuilegiũ exhibeatur. deniq; non pertinet ad forũ istorũ iudicũ causa priuilegij, ni la exempcion que cõpete por razõ del priuilegio, sino sola la de sãgre, nisi vt diximus aliquando priuilegium incidẽter præsentetur coram ipsis, non principaliter, incidẽter enim de priuilegio cognoscere possunt, glo. Abb. Felin. & reliqui in.c.cum venissent, de iudicijs.

Causa enim priuilegij concessi à rege, pertinet ad regem, & ad senatores regios tex.in.d.c.cũ venissent.de iudicijs (cũ super priuilegijs, inquit Pontifex, sedis Apostolicæ causa vertitur, nolumus de ipsis, per alios iudicari) text.in.l.ex facto.ff. de vulg. ibi (*beneficia principalia ipsi princeps solent interpretari,*) l.fi.ff. de constit.princip.c.cum tempore de arbitris.c.1.&.2.de confirmat. vtil. vel inuti.l.2.tit.1.par 2. ibi (*otro si ha poder si fueße obscuro delo sclarecer*) l.27.tit.18.par.3.ibi (*non lo debe ninguno juzgar si non el mismo, o los otros que reynaren*) & ita enlas hidalguias de priuilegio, tota die recurritur ad auditores regios, y no alos alcaldes de hijos dalgo, & est generale, vt in omni genere priuilegij, no solo de exemption, y immunidad, pero de otra qualquier cosa, se acuda a Chãcelleria, & ibi agitur de priuilegio, 1

in

in quo tamen nota vnum, quod etiam si istud ita receptum sit, & secure adduxit Otalora.3. part. c. 2. num.5.&.4.par.c.3.num.1.&.2. tamen maxima dificultas est in iure,
2 an reliqui iudices ordinarij inferiores, possent cognoscere de priuilegio, & resultat difficultas, ex his quæ adducit Felin.in.d.c. cũ venissent statin in principio post alios quos ipse latissime allegat. Auget dubium in hoc nostro regno decissio tex,in.l.6.tit.1.lib.4.recopil.vbi causa de priuilegio non reseruatur auditoribus regijs, & principi, sed conceditur vniuerse iudicibus regni.ibi(*ante los juezes seglares*) & ibi, *y que las nuestras justicias seglares seã tenudos de les hazer y cumplir de justicia*)retenta autem specie dictæ.l.6. nõ dubium est, quin episcopus Salmantinus omnino posit conuenire laicum super causa ad priuilegiũ regis pertinente, corã prætore vrbano Salmantino, nec omnino tenetur adire senatores regios, qui sunt in hoc senatu Pintiano, quantumuis pertineat causa ad priuilegium regis: sufficit enim si ius prosequatur suum coram iudice regio ex.d.l.6.ex qua legis decisione nõ leuis occasio offertur indagandi, veritatem huius quæstionis, Otalora enim vbi supra, secure causam priuilegij ad regios auditores competere asseruit, quod tamen omnino nec verum, nec securum est, nã primo Bald.in.c.1.num.3.apud quem vel quos feudi cõtrouers debet decidi, in vsibus feudorũ: distinguit, nec sine iudicio, difficultatem hãc sentiens, & proponit quæstionem his verbis, nunquid ea quæ tangũt beneficium principis posint per alium quam per principem dirimi? & distinguit ad quæstionem, ex mẽte & senssu Ioãnis de Andreę, quod aut dubium est de priuilegio, aut de priuilegiato, primo casu prin- 3
ceps cognoscit, secundo inferior â principe: quod Latius explicat & subdit, quando in priuilegio consistit ius priuilegiati, inferior potest cognoscere, aut quæstio est, super voluntate principis & ait, quod ad principem est recurrendum, & tũc voluntas principis ex ratione iuris scripti constabit, igitur secundum Bald. si priuilegium est certum, & certa principis voluntas, sed dubitatur de facto partium, tunc inferiores cognoscere possunt, si vero dubitatur de priuilegio ipso, & intentione priuilegij, ad senatores regios est recurrendum, alijs verbis vtuntur Ioannes Andreæ, Anton. Abb.Imol.& Felin.in.d.c. cum venissent, licet senssus horum reincidat in senssum Bald. aiunt enim quod aut contenditur, de valore priuilegij, seu de intellectu, & interpretatione concernente validitatẽ & mentem priuilegij principaliter & hoc casu aiunt quod princeps debeat cognoscere, aut incidit quæstio de commodo, & utilitate, & vsu priuilegij respectu ipsarum partium, & dicunt, quod inferiores iudices

dices possunt recte cognoscere. & hanc ipsam sententiam sequitur Grego. Lop. in.l.27.tit.18.par.3. atq; adeo ex Bald. Ioan. And. Anto. Abba. Imol. Felin. & Grego. vbi supra, constat decisio quęstionis propositæ, quod aut agitur de ipso priuilegio directo, & eius validitate, forma, substantia, sensu, & interpretatione, verborum ipsius, & mente principis, deniq; tota ipsa causa, & controuersia est super ipso priuilegio, at vero factum partium est certum, & tunc certū est, quod causa pertinet, ad senatores regios, quia dubitatur de iure priuilegij, non de facto partium, aut priuilegium est validum & solenne, verbaq; ipsius clara, & certa mens principis, sed dubitatur non de iure priuilegij, sed de facto partium, & ad iudices inferiores, pertinet causæ cognitio, quia factum partium, nō ius est in cōtrouersia. ita sentiunt Baldus, Anto. Imol. Ioan. Andr. Felin. Abb. & Grego. & est rationi conuenientissimum, & decisioni d.l.27. iudicare enim de facto partium, applicando ad leges, & priuilegia, & iudicum quorumcumq; d.l.6.tit.1. lib.4. d.l.27. de iure, & interpretatione, & sensu, & mente priuilegij, senatus regij est, ex superioribus. ita intelligendus est text. in. d.c. cū venissent, & temperanda resolutio Otalorę quæ indistincte, nec iuridica, nec vera est, pone concessam immunitatem omnium iurium regalium, an Gabella hoc nomine contineatur, ad senatores pertinet, quia agitur de sensu & mente concessionis, pone concessam immunitatem Gabellæ, sed dubium est, an sis vicinus eius loci, cui priuilegiū cōcessum est, quia de facto est quęstio ad inferiores iudices eumdum est, an vendideris, an traddideris in loco rem venditam, de facto est quæstio, an ex verbis priuilegij immunis sis, de iure disputatur, & hæc est distinctio quæ causarum cognitionem distinguit, respectū senatus regij, & inferiorum iudicum.

4 Pone quod priuilegium peccat in forma de qua in.l.2.tit.18.par.3. quia non habet signum illud rotūdum, nec procerum & magnatum nomina, nec diem & consulem, pone item quod non continet derogationem legum, certe hoc casu quia de iure priuilegij agitur ad regem, & regis senatores occurrendum est. hæc enim necessaria sunt pro forma priuilegij attēta dicta lege nostra.2.tit.18.par.3. iure communi vide. c. inter dilectos, de fideinstr. debet autem priuilegium continere derogationem legum, cum sit priuatum ius, ex. d.l.2. (*e si fuere de otra franqueza debe nombrar como le quita aquella cosa que le fazia, o le debia fazer por derecho*) derogatio enim legū intercedere debet in priuilegio si immunitas concessa, est damnosa fisco. glos. in. c. rescripta. 25.q.2. Bald. in.l. neque damnosa. C. de precibus imperatori offerendi.l.1. & ibi Ioan. de Platea. c. de his

qui

qui à princip.vacat.accepe.libr. 10. Gregor.in.d.l.2.l.sunt munera. ff. de vacat.munerum,Bart.in.l.2.eodem,
5 ne tamen existimes esse necessariam specialem legis derogationem,sufficit enim clausula illa consueta,scilicet(non obstãtibus,&c,) ita Ioan.de Platea,vbi supra,quod patet aperte , quia licet aliàs hæc clausula(non obstantibus) non sufficiat quando duo concurrunt,scilicet,graue damnum, quod alicui inferatur,& lex quæ priuilegio cõcesso aperte repugnet,tamen quando hæc duo absunt,sufficit clausula (non obstãtibus)aliàs si sit lex particularis quæ aperte vetet cõcessionem illam,quæ in priuilegio continetur, & ex ipso priuilegio graue damnum inferatur, tunc plane requiritur eius legis repugnantis,expressa derogatio. Ita resoluit Alex. consi.187.in.5.vol.& præter ipsum hanc ipsam distinctionem communiter receptam dicit Gometius,in. c.1.de constit.lib.sexto,multa adducens,tenent Bald.& Salicet.in.l. fi. C.si contra ius, vel vtilitatem publicam,tenet Couarrub.in.4.part. 2.c.8.num.6.quod est maxime notandum ad leges regias quæ expresse prohibent aliquid fieri,vt priuilegium,vel rescriptum,circa hæc pro
6 hibita debeant obtinere derogationem expressam earumdem legum, nec sufficiat clausula illa(non obstãtibus)& præsertim habet maximũ effectũ ad.l.1.ad.l.2.ad. l. 3.ad.l.12. ad.l.13.tit.10.lib.5.recopil. & quotidie istę leges,& aliæ plures,expresse derogantur in priuilegijs,& rescriptis,vel concessionibus quæ tota die fiunt à principe nostro,dum donat,vendit.& alienat,res regni, aut dum facultatem pręstat possessoribus maioratuum ad vendendum, permutandum,alienandum,vel obligandum res maioratuum,vel parentibus ad maioratus instituẽdos in vno ex filijs,& ad priuandos reliquos filios legitimos portione hæreditaria,datis alimentis, & ad alia id genus in quibus sunt leges huius regni prohibentes aperte huiusmodi concessiones quia in his omnibus damnũ quod tertio infligitur, & lex quæ prohibet aperte illã concessionem efficiunt,vt particularis requiratur derogatio legum.at vero in alijs concessionibus nõ fit expressa derogatio legis sed sufficit clausula illa, (non obstantibus,) & ratio illa potest desumi ex eo, quia scilicet,hæc clausula(non obstantibus) non potest referri nisi ad ordinaria quæ ordinarie facit,& concedit princeps,non vero ad extraordinaria quæ raro fiunt.c. cum aliquibus de rescriptis,lib.6.c. fin. de sent.excomunicat.eod.c.quia sępe in fine,de electione,ead. l. scio.§. Medico.ff.de annuis legat.Decius, in.c.inter cætera,de appell.Oldral. consil.129. facit singulare dictum Bald.in.l,3.§.quesitum.ff.siquis cautionib.quod per hanc clausulam generalẽ non derogatur legibus quę habent specialem obseruationem

fa-

facit l.ita pudor. C. de adulterijs, Felin.in.c.nonnulli de rescriptis,& ita obseruat vsus forensis, en la expedicion de cedulas y priuilegios. inde est quod dicit gl.in regula cħa cellariæ.17.& traddit Ioan.de Selua, de bedeficio.4.par.q.46. & Gometius, in prohemio ad regulas chā cellariæ.q.5.&.q. vltima, in regula de infirmis resignātibus, quod hęc clausula (non obstantibus) non derogat particulari regulæ decisioni nisi de illis fiat expressa mentio, vnde quia reges non prohibentur cō cedere aliquas immunitates, aliquas vero perpetuo alienare, vel cō cedere prohibentur, vt statim dicemus ad.l.10.42.34.tit.18.part.3.sequitur vt in illis sufficiat clausula illa (nō obstantibus) in his vero necessaria sit expressa derogatio legis expresse derogationem prohibētis. ideo q̄ si de derogatione priuilegij dubites, an facienda fuerit derogatio particularis, an vero generalis, ad regem regiosq; auditores est recurrendum, secus si de facto sit disceptatio.

7 Idem est si dubitetur de perpetuitate, priuilegij, de qua perpetuitate nostro iure indagatio obscura est, & confussa admodum, si leges nostras cordate expendas, & cum iudicio legas, & quotidie in foro disputamus de perpetuitate priuilegiorum, quantum bene iudicent qui nostra hæc legunt, & forenses disputationes audierint, in foro quotidianas. & ideo præmite ad intelligentiam eorum quæ dicemus, quod in regno circa hanc materiā priuilegiorum respectu immunitatis, an hæc priuilegia censenda sint perpetua nec ne, sunt plures leges quæ mutuo pugnare videntur. l.10. l.34.l.42.tit.18.par.3.&.l.4.tit.26. parti.2. quæ deficilime concordantur.

Circa intellectum harum legū quoniā in foro quotidiana est disputatio in hoc Pintiano senatu tātis per morabimur, & primum in hac materia perpetuitatis priuilegij solet occurri ad gloss. verbo, de aquel rey, in.d.l.10. quæ distinguit quatuor casus, sed tamen, glos. non facit mentionem vllam de.l.42.eodem tit.& par. vbi priuilegium immunitatis à tributis factum, & concessum alicui valet, perpetuo, ibi, (*por siempre*) de quo verbo agemus late, & lex illa videtur pugnare cū. d.l.10.eod.tit.& part. ibi (*si non dize en ella que le quita por siempre*) & rursum vtraq; lex, scilicet.l.42.&.l. 10. pugnare videntur cum.l.34. & ipsa met.l.34. secum ipsa pugnare videtur, ait enim quod priuilegium illud, de quo ibi habet vim legis, & 8 quod debet seruari sicut lex, quo nomine inducit perpetuitatē, rursum ipsamet ait paulo inferius (*que priuilegio de hueste, o fonsadero no debe valer, si non en vida de aquel Rey,*) itaq; modo facit priuilegium perpetuum, modo nō perpetuum, rursum.l.4.tit.26.part.2. prohibet cō cessionē eius iuris de quo ibi in perpe-

petuum,ibi,(*e magüer lo quisiesse dar por heredamiento a alguno por siēpre, no lo podria hazer,*) & si recte iudices hæc iura pugnant cū distinctione dictæ gloss. & ipsam destruunt,
9 immo ipsa glo.aperte secum pugnat,nāq; in principio in primo casu ait quod concessio immunitatis simpliciter facta durat ad vitam regis,& non vltra,& tamen in tertio casu ait quod cōcessio facta alicui filijsq; suis,& nepotibus non durat vltra vitam regis concedentis, sed in secundo casu ait quod si conceedatur in perpetuum durat vltra vitam regis concedentis,quasi sit vis in verbo,perpetuo,non vero in potestate regis concedentis,quia si cōcedit tibi,filijs,& nepotibus tuis,restringuntur hij ad vitam concedētis,quasi non possit vltra concedere,etiam si rege mortuo super sint filij,& nepotes,at vero si dicat, perpetuo, vis & potestas verbi huius (perpetuo)extendat potestatem regis concedentis,ita vt in verbo,perpetuo,semper,in perpetuum, sit sita,& collocata uis priuilegij, nō in potestate concedentis, deinde in quarto casu vbi priuilegium concessum est alicui,& descendentib9 eius perpetuo, glossa Gregoriana, vix inducit perpetuitatem,quia distinguit,& subdistinguit, & sua distinctione, & sub distinctione rem magis obscurat,ei9 enim distinctio si verum amamus aliena est assensu prædictarum legum,quid dicendum?res est quotidiana in foro, difficilis,propter ipsarum legū varias decisiones,& glossę obscuram interpretationem, & plus milies de intellectu harum legum in foro disputaui,plus millies animaduerti iudicum sententias varias in priuilegiorum causis,quę pertinent ad aduocatum regium,sicuti nobilitatis causæ sanguinis, dicam quod sentio, liberum cuiq; suum iudicium esto.

Considero igitur in regno aliquas res inalienabiles, aliàs vero certa forma, & modo alienabiles, licet enim vulgo,ita receptum sit, non posse regem res regni alienare,nec valere alienationem, etiam iuramento vallatam. c. intellecto, de iure iurā.& ibi communiter. dd. præsertim Innocē.Bald.Abb.Imola,& Anchar.quod late prosequitur Moli.lib.1. de Hispan.primog. c.3.nu.17.unde deducit quod regnū Hispaniæ ex hac ratione est caput omnium maioratuum Hipanorum,quod quantum, qualiterquē intelligere debuit, vide in tractatu nostro de Expensis & meliorationibus.c.16.per totum, vbi illā quęstionem aggressi sumus an regnū Hispaniæ deferatur iure hæreditario,an vero iure primogenij, & Latius prosecuti sumus in Apologia circa successionem regni Portugaliæ pro inuictissimo rege nostro Philippo.tenet idem Bart.expresse in.l.prohibere.§.plane. ff. quod vi, aut clam,quod maxime habet locum in Castris,& oppidis regni,ne- 10 11
cessa-

necessarijs,magnis,& populosis, & in confinio hostium positis.l. 2. C. de fundis limotro,li.11.vbi glo. ait quod custodia limitũ regni, nõ est cõmitenda priuato,& Ioan.de Platea dicit ibi,quod in limine imperij nõ licet priuato habere castellũ, facit consideratio l.6.tit.5.li.6.recopil.&.l.11.eod.tit.& lib.vbi particularis prouisio,& recognitio ex igitur faciẽda propter castella,& oppida quæ quis habet in regno, sed in regni limitibus,facit ad idẽ singularis doctrina Bald.titu.de pace cõstantiæ.§.amplius cõsueuerunt, in fæudis,vbi tenet quod princeps, nec per contractũ, nec alio modo
12 nõ potest regalia cõcedere in præiudiciũ successorũ, quia sicuti non potest iura eorũ subuertere,ita nec minuere allegat tex.in.l.si optio. ff. qui & à quib⁹ sed melior tex.est in.l. vxor patrui.C. de legatis, refert & sequitur Soci.Bald.cons.4. part. 3. idẽ Bald.in præludijs fæudorũ, in. §.expedita vbi loquitur singulariter,adducitur ad idẽ Hostiens.in. c. dilecti,de maioritate,& obedi.quẽ ibi Abb.sequitur,quod rex non potest loca sibi subiecta alteri subjice
13 re inuitis vicinis locorũ,cũ sit maximũ damnũ vassallorũ mutare tale dominiũ,& subjici inferiori, idẽ tenet Innocen.in.c.auditis,de præscriptionibus,tex.in.l.inuitis cum.l.sequenti,&.l.is qui.ff. de fideicõmiss. libert.Felin.in.d.c.dilecti,Bart.in.l. si non sortẽ.§.libertus.ff. de condi. indebiti,Angel.& Ias.in.§.item ser

viana,instit.de actionibus, nu. 105. facit quod tradit Bald.in.c.1. §.in generali,si de fęudo fuerit controuer,inter domin.& agnat. vbi loquendo in regẽ Franciæ ait quod non potest donare vnam de ciuitatibus regni sui,inuitis ciuibus,& allegat dictam.l. inuitus, & dicto.c. intellecto, & faciunt quæ adducit Felin.satis ad propositum in.c. quæ in ecclesiarum de constit.nu.52. ita vt iure communi isthęc opinio recepta sit,& iure & authoritate.

Quamuis autem hoc ita scriptum sit, non est tamen liberalitas ablata regibus & principibus, omnia enim quæ adduximus habẽt locum in donatione magna facta à rege,ex qua magna donatione regni vires labefactentur,tunc enim talis donatio nõ valet,ita intelliguntur prædicta iura,& intelligunt omnes in dicto capi.intellecto, & intelligit Hostiẽsis,in dicto.c.dilecti,nõ 41
vero intelligunt in donationibus, & concessionibus non multũ necessarijs,nec magnis,nec arduis, quia in his oportet regem esse beneficum,& liberalẽ multa adducit ad propositum de liberalitate necessaria regibus. Tiraq.de primogenio, 15
c.37.nu.42.&.46.ex nřs,& exteris, multa Pinel.de bon.mat.in.l.1.par. 3.nu.60.illat.4.multa scripsit Grego.in,l.18.tit.3.par.2. multa adducit Matienzo,in.l.1.gloss.1.numer. 3.&.4.titul.10.lib.5.recopilla.vt videas non prohiberi liberalitatem in regibus, nisi eam quæ regnum,

& regni vires multum extenuet, & hoc est de iure comuni.

De iure nostro Hispano sont
16 quoque aliqua quæ à rege nostro alienari possunt aliqua vero quæ sunt in alienabilia, pro quo præmitte distinctionem bonorum de qua est.l.1.tit.17.par.2.&.l.1.tit.18.par. ead. vbi fit distinctio, entre bienes muebles y rayzes del rey, y los rayzes se distinguen, en bienes del reyno, como son castillos, villas, y ciudades, y bienes proprios del rey, como huerta, prado, casa, horum igitur bonorum possunt aliqua alienari à regib9, aliqua vero nō, quod patet, aperte ex.l.5.tit.15.par.2. ibi, (*que quando el rey quisiesse dar heredamiento a algunos que no lo podiesse de derecho, amenos que non retuuiesse, y, aquellas cosas que pertenecen al señorio, asi como que fagan dellos guerra e paz por su mandado, e que le vayan en hueste, e que corra, y, su moneda, e gela den ende, quandogela dieren los otros lugares de su señorio, e que le finque y, justicia enteramente, e las alçadas de los pleytos, e mineras, si las vbiere, maguer en el priuilegio del donadio non dixesse que retenia el rey estas cosas sobredichas para si, non debe por esso entender aquel a quien lo da que gana derecho en ellas*) hactenus sunt verba nostræ legis Hispanæ, ex cuī9 egregia decisione vides aperte, quod rex noster Hispaniæ, ex proprij iuris dispositione, potest donare aliqua, aliqua vero non, & nota
17 vlterius, vt hæc penitus innotescát. quod in regno alia pertinent ad dignitatem regiam, & in recognitionem supremi dominij quæ alienari non possunt. alia vero pertinent ad regni vtilitatem, & hæc alienari possunt. facit tex.in.l.1.titul.10.lib.5.recopillationis. ibi (*Con tanto que quede para nos y los Reyes que despues de nos reynaren, en los pueblos que ansi fueren donados, y concedida la jurisdiction criminal, y ciuil, la jurisdiction suprema para hazer justicia en appellacion, o agrauio, e en otra qualquiera manera donde los tales señores la menguaren, y que ansi mismo que los señores de los tales pueblos son tenudos de hazer guerra y paz por nuestro mandado, y de los reyes que despues de nos succedieren, y dexar andar en los tales pueblos nuestra moneda, y no puedan mandar hazer otra, ni vsen ellos de las otras cosas q̃ solo pertenecen a los reyes por el señorio real, y aunque les sean concedidas por cartas o priuilegio alguna dellas que no las puedan auer, ni ayan ni gozen, ni vsen dellas, ni valga el priuilegio ni carta que sobre ello se diere*) hactenus lex nostra, quæ mirum in modum quadrat cum dicta.l.5. ex vtraquè vero satis constat, quod rex potest alienare quædam, at vero ea quæ pertinēt ad supremā regis dignitatē in recognitionē supremi dominij, vel quę extenuāt regni vires non potest rex alienare, nec valent de his concessiones, & priuilegia facit.l.1.titu 15.lib. 4. recopilla. ibi (*Pero la jurisdiction ciuil e criminal*

que

que los reyes han por mayoria y poderio real, que es de la fazer y cumplir dõ de los otros señores y juezes la menguaren, declaramos que esta no se pueda ganar, ni prescribir por el dicho tiempo ni por otro alguno, y aßi mismo lo q̃ las leyes dizen que las cosas del rey no se puedan ganar por tiempo, se entiende delos pechos y tributos a nos deuidos) vides ergo quod rex noster inuictissimus potest in regno alienare vrbes, & castella regni obseruata forma.l.1.&.l.3.tit.10.li.5.recopill. sed non potest alienare quæ pertinent ad supremam dignitatem in recognitionem supremi dominij.facit.l.10.tit.18.par.3.ibi(*ca moneda es pecho que toma el rey en su tierra apartadamente en señal de señorio cognoscido*)tex.elegans in.l.8.tit.1.par,2. cuius verba elegãtia hæc sunt(*ca ellos no tan solamente son señores de sus tierras mientra biuen, mas aun a sus finamientos las pueden dexar a sus herederos, porque han el señorio por heredad, lo que no pueden fazer los emperadores que lo ganan por election*) quæ verba coacta ratione extorquent etiam ab inuicto regnum Hispaniæ deferri iure hæreditario, quod Latius sumus prosecuti de Expensis & meliorationibus.c.16.per totum, subdit lex,(*e demas el rey puede dar villa o castillo de su reyno por heredamiẽto a quien quisiere, lo que no puede fazer emperador*)ecce quod concessiones & donationes non prohibẽtur regibus, etiam de ciuitatibus regni, ita vt verissimũ sit, esse aliqua alienabilia aliqua vero non posse alienari, ex quibus patet vera decidendi ratio ad ea quæ disputabat Otalora.4.par.c.5.num.1.2.3.4.&.5.ex hac luce patent clarius, & intelligitur quid perpetuum sit.

Ex his legib⁹ patet sẽsus ad leges illas quæ mutuo pugnare videbantur, & ex concordia patet glo.verbo, de aquel rey, in dicta.l.10.tit.18. 18
part.3.cõstitue ergo regulam ex.d.l.5.tit.15.par.2.& ex.l.1.tit.10.lib.5. recopillat.& inde inferes ad.l.42. tit.18.par.3.quod nihil ibi disponitur contra prædictam regulam, & iustissime disponitur ibi, quod immunitas tributi, aut portagij alicui concessa valet perpetuo, hoc est nõ solum ad vitam regis concedentis, quia isthæc concessio non est prohibita in dicta.l.5.licet enim dicatur, que le dẽ al rey en la tierra q̃ el dona la moneda q̃ le dan en los otros lugares del reyno, hoc non pertinet ad tributum, alia est ratio, de la moneda forera, alia vero del pecho ordinario, vt infra dicem9, por q̃ el pecho q̃ llamamos seruicio ordinario, y extraordinario, imponitũ ratione rei, & iuxta modũ, & rationẽ rei, & substãtię soluentis, licet veniat soluẽdũ à personis, quia est munus mixtũ impositũ personis, sed ad mẽsurã, & modũ substãtię, quod agnouit.l.fi.C.de cẽsib.& cẽsitoribus, li.10.quãuis.l.1.ff.de muneri.& honorib9, cẽsuũ. duo dũtaxat capita proposuerit, nempe, personale, & patrimoniale, at vero, la mo-

neda forera de qua fit métio in prę dictis legibus, & in. l. in Lusitania, ff. de censibus, ibi (*Diuus Bespasianus Cæsarienses colonos fecit, non adiecto vt et iuris italici essent, sed tributum his remisit capitis*) & vt videas quod hoc tributum capitis distinguatur ab eo, quod imponit rebus, & substantiæ subdit Iurisconsultus (*sed diuus Titius etiam solum immune factũ interpretatus est,*) es personal la moneda forera, nullum enim respectũ habet ad ré, pręterea, el seruicio ordinario, y extraordinario, q̃ llamamos vulgarmente, lo suple y paga todo entero sin diminucion el concejo, al qual se carga, & totum territorium soluit. y suple lo q̃ auia de pagar el q̃ se escusa por hijo dalgo. l. omne territoriũ. C. de censib9 lib. 10. De manera q̃ si vienẽ repartidos cien mil al concejo, cien mil paga, q̃ aya diez, q̃ ciẽ hidalgos, la moneda forera por ser personal viene al justo con el numero de las personas q̃ ay enel concejo, ciẽ mil mr̃s al cócejo de ciẽ vezinos a mil mr̃s cada vno, y si alguno se excusa, aq̃llo se baxa de toda la summa, si diez vezinos, diez mil mr̃s, los quales, no suple el concejo, como diximos enel seruicio ordinario, y extraordinario, porq̃ el vn pecho es real o patrimonial alomenos mixto, ex iure nouiore de quo supra, el otro es personal, y aunq̃ en razon de paga sean lo mismo, porq̃ en fin son pechos, pero quanto toca a las leyes, q̃ hemos referido bien se cópadesce, q̃ no pueda hazer el rey por priuilegio a vna tierra del todo libre de moneda, q̃ se da en reconoscimiẽto de supremo señorio. dicta l. 10. tit. 18. part. 3. ad fin. y pagando se en la tierra, q̃ vno por seruicios y causas sea exempto, quia à disparatis non fit bona illatio. l. fin. ff. de calumniatoribus. l. Papinianus 19
exuli. ff. de minoribus, ansi que biẽ se puede hazer que en algun concejo se pague la moneda, iuxta dicta l. 5. y que el rey haga a vno del concejo exempto de no la pagar, iuxta dicta. l. 42. & ex his duabus legibus. 5. & 42. patet senssus ad dicta. l. 10. ibi enim agitur de pecho y de moneda, y el pecho de março de q̃ alli se haze mencion, se paga oy en Alaba conel semoyo, y se haze tambiẽ mencion del en la chronica del señor rey dó Alóso el onzeno. c. 100. & quotidiana est disputatio, destos pechos in hoc senatu, continet ergo duo dispositio, dictę. l. 10. lo primero que exemption de pecho, dura no solo por vida del Rey que la concede, pero por vida de otro qualquiera Rey. Lo segundo en lo de la moneda, dize que solo se pueda conceder immunidad della por vida del rey q̃ la cócede, saluo si en el priuilegio, q̃ la cócede dize (por siẽpre) ca entonces vale para siempre, hoc est, no solo por vida del Rey que la concede, mas aun delos successores enel reyno, quod quidẽ colorata ratione sustinetur, quia per hoc quod immunitas, de no pa

gar

gar esta moneda, á vno, ó a otro, cō cedatur, no por esso se quita el reco noscimiento de señorio en todos, ni aun bié mirado en aquel mismo que recibe este beneficio y priuilegio, y exemption, si los demas la pagan, estando este diziēdo que por particular merced no la paga, cum priuilegiū quod iste allegat sit priuatum ius, quod in contrarium obligationē pręsuponit.l.28.tit.18.
21 part.3.at vero, enla.l.4.ti.26.par.2. el quinto de lo q̄ se gana en la guerra, est de his quæ pertinent ad dignitatem regiam in recognitionem dominij supremi ideo ex dispositione illius tex.in.d.l.4. alienari nō potest, Roland.à Valle, consi.1. vol. 2.nu.100. alias nihil quereretur domino nostro regi sed fierent capiētium iuregentium & belico, quod esset maxime damnosum regi, & regno, ideo nostro iure attento, nō sustinetur talis concessio ex notat's quoq; in.d.c.intellecto, & ex superius adductis, ex quibus omnibus, habes exposita hæc iura, restat.l.34 tit.18.par.3.quæ continet duo, primum quod concessio facta à principe debet custodiri, vt lex, quibus verbis vides aperte perpetuitatem, sed quia dixerat superius, (*assi como en darles heredamiento, ó quitarles de pecho, o de hueste, o fonsadero*) subdit inferius, quasi limitans superius dicta ibi (*pero la carta que fuesse dada de quita de hueste, o fonsadero, non de-*
22 *be valer si non en vida de aquel rey q̄ la dio*) & subdit rationem, ibi (*porq̄ estas son cosas que estan ayuntadas sié pre al señorio del reyno*) & in hoc cōcordat.d.l.34.cum. d.l.5. est enim, el cargo de yr en hueste, fere idem con el cargo de fonsado, o fonsadero el qual era, dare cōmeatum militi qui tuo loco subiret munus militare, & ita vides cōcordata iura, ex distinctione illa præmissa, & verissima, scilicet, alia esse alienabilia in regno, alia vero omnino alienari non posse, quia pertineant ad regis supremum dominium, vel nimium ex tenuent regni vires. vnde patet senssus ad prædictas leges & iura, neq; in hoc munere, de yr en hueste o fonsadero, admitit quod admissum est in.d.l.10.cerca de la moneda q̄ vala la exēptió por vida de otro rey, aunq̄ se diga la palabra (para siépre) q̄ es nota de perpetuidad 23
ex eadē.l.10.quia exēptio ista, de no yr a la guerra, ni en hueste, nunquā obseruatur si subsit necesitas belli, de quo verosimiliter in cōcessione nō fuit cogitatū, Alex.Ias. Socin.& Rip.in.l.si ex toto.ff.de lega. 1. Alex.cōs.28.vol.1.& cōs.117.vol. 3.plures allegat Decis.Pedemō.91. nu.1.fol.219.ex ista ergo cōcordia remanet, quoad reges ipsos cōcedētes explicata materia perpetuitatis vt exceptis casibus cōtētis in.d.l.5. tā respectu regis cōcedētis valeat cōcessio, quā respectu successorum, ita vt immunitas sit perpetua; excepto lo dela moneda forera por la.l. 10 lo de la hueste y fonsado, o fōsadera, ex dicta.l.34.lo del quinto, ex

dicta.l.4. in quibus est particularis ratio, ea scilicet, quia ista pertinent ad dignitatem regiam, & recognitionem dominij. Ideo particularis ratio obseruata est, de qua in dictis legibus, & respectu regis concedentis remanet explicata glossa Gregoriana verbo, de aquel Rey, in dicta.l.10. & natura verbi, por siempre.

Respectu vero eorũ quibus istæ concessiones fiunt alia ratio est decidendi. & pertinet quoquè ad dictam gloss. verbo, de aquel Rey, in dicta.l.10. & ad ea quæ proxime dicemus, quotidiana in alijs quoquè causis non solum in priuilegiorum disputationibus, ideo si immunitas sit facta. & concessa tibi simpliciter nulla facta mentione de filijs, nec de genere, nec de descendentibus, aut posteris, & sit immunitas, de pecho, o moneda forera, o de yr en hueste, o defonsado, o de fonsadera o de huespuedes, o de gẽte de guerra, o de lliebas, o de carruage, o bestias, singulæ hæ res, ex singulis legibus dependent, de quibus superius late egimus, te enim viuo, mortuo autem rege qui immunitatem concessit, quandiu viues, no pecharas, ni recibiras huesped, ni lleuaras carga, ni carretada, ni daras bestia, ni en tu casa se aposentara gente de guerra, ni soldados, ex dicta. l. 42. ex dicta.l.34. quæ sunt iura aperta, sed solues, la moneda forera: quia illa immunitas non durat vltra vitam concedentis nisi ad sint verba illa (para siempre) apposita immunitati huius census, dicta.l.10. vnde retenta hac specie, si tibi concedatur immunitas, de pechos y moneda, y huespedes para siempre, hæc immunitas non excedet vitam tuã quia tibi soli concessa est.l.1.§. personis.ff. de iure immunit.c. porro, de priuilegijs, durabit vero te viuẽte, mortuo rege concedente, & vno & altero rege concedentis successoribus, quandiu tu viues, id enim operatur verbũ, illud (por siẽpre) o para siempre, o perpetuamente, vt scilicet, extendat immunitatem quæ aliàs peribat cum vita concedentis, ad vitam successorum, si vero verbum (por siempre) apponatur ad immunitatem quæ de sui natura erat duratura mortuo concedente tunc operabitur respectu illius cui conceditur perpetuitatem; vt ei & posteris eius videatur concessa immunitas. idq; quia etiam si de te solum facta sit mentio quo casu secundum iuris regulas ad posteros, & descendentes, nõ deriuat, d.§. personis. d.c. porro, idq; poscebat iuris ratio, tamen verbũ illud, por siempre, quod continet aperte perpetuitatẽ, appositũ immunitati quæ aliàs perpetuo duratura erat, eficit, vt immunitas respectu eius cui cõceditur perpetua sit & ad posteros eius deriuetur, idquè ne verbum illud ociose positum fuisse intelligendum sit. Semper enim cuiusq; dispositionis verba debẽt aliquid operari, vt in.l. si quando.ff. de lega. 24

lega.1.& in.c.si Papa,de priuilegijs, libr. 6. & minima cuiusquê clausulæ particula non debet stare sine virtute aliquid operandi,vt in.l.hác legem.ff.de contrahé. empt.l.si ita stipulatus de vsuris, tradit eleganter Bart.& notanter Bald.in rubri. C.de contrah.emp.nu.9.Iass. in. l. 2.§.fin.nu.24.ff.si cert.petat. & nullum verbum debet esse superfluũ, si aliquis sanus intellectus dari possit.l.1.in principio, & ibi notat. ff. quod metus causa.l.1. ad fi. cum ibi notatis.ff.ad municipales.l.3.§.1.de iure iur.& debent intelligi verba,vt aliquid operentur: etiam in materia odiosa,& stricti iuris, Calderinus,in cõsil.6.in fin.tit.qui filij sint legitimi,vbi loquit in materia dispenssationis, & idem Calderinus, consi.13 in principio,titul.de præb. vbi licet in odiosis fiat restrictio quantum fieri posit,hoc tamen intelligitur dummodo dispositio aliquid operetur,sequitur Aym.cõsi. 394.nu.3.par.2.itaq; ne illud verbũ por siempre,remaneat sine senssu, necesse est intelligere,dispositioné quæ in tua solum persona concepta est,perpetuam habere in filijs,& posteris dispositionem,& nisi ita intelligeremus esset dispositio sibi ipsi contraria,quia concessa tibi, te mortuo cesaret,& verbum, por sié pre,remaneret sine senssu, & ne cõ trarietas ista admittatur perpetua est intelligenda. Socin.qui hoc aduertit consi.11.volu.1.& consi.227. vol.2.ideoquè dispositio ad posteros trahenda est,vt minus sit dictũ, quam volitum,etiam si satis reperiatur dictum,per verbum illud,perpetuo,in perpetuum,semper, quæ sunt eius vis, & potestatis.l.cum hæredibus fideicommissi.ff.ad Trebellian.in principio institutis de satisdatione tutorum.l. si sponsus. §.siquis rogat9.ff. de donat. inter vir. & vxo.ibi.(*aliquid voluisse testatorem,& tamen non dixisse*)& hæc verba faciunt dispositionem perpetuam respectu nominatorum, & eorũ posterorũ,etiam si non sint nominati,Deccius,cons.481. & cons. 218.quia hæc verba,semper, perpetuo,in perpetuum, continent omnes successores quotquot sũt,quot quot erunt,gloss.verbo,semper,in, l.1.ff.soluto matrimo.& in.l.1.iuncto textu, in.l.seruitutes, la magna,in principio ff.de seruit.l. pure. §.fi.ff.de doli mali exceptione.l falso.C.de diuer.rescript. & quod verba sẽper,perpetuo,inperpetuũ importét ordiné perpetuũ iuccesionis,& dispositionis,etiam si nominati sint ad certum numerum definiti,tenet Ruinus,cons.103.numer. 13.&.14.volumi.2.egregia extenssio ad leg.pater filium. §. fundum Titianum,&.§.Iullius Agrippa. ff. de legat.3.& ad.l.codicillis.§.instituto.ff.de legat.2 & ad decisioné celebrem. l. qui solidum. §. prædium.ff.de legatis primo, vt licet diffinitus numerus nominatorum sit in dispositione, verbum semper perpetuitatem inducat,An to-

tonius Gabr.2. tomo, cõmunium, conclusione.9.nume.12.facit celebre cõsilium Anchar.27. vbi quod ratione perpetuitatis desideratę,ex verbo,quod perpetuitatem importet,quale est semper, & perpetuo, vocatis duobus de domo semper cæteri censendi sunt vocati, nullis inspectis deficientibus conditionibus,& vocationibus,idẽ tenet Modernus Gallus in vtroq; Analitico consilio,ita interpretatur Curtius Iuni.consi.121.num.15.

Et est elegans declaratio ad leges quę negant immunitatem concessam alicui deriuari ad hæredes,
52 & liberos.d.l.1.versi.personis. ff. de iure immunitatis.l.semper.§.immunitati.ff.eod.hæc enim iura ex verbo,por siempre,apposito immuni-
26 tati aliàs perpetuæ,& perpetuo duraturæ facit priuilegium perpetuũ respectu accipientis,& posterorum quia alium intellectum habere verbum illud non potest, & quia priuilegium quod simul, cum priuatione legis continet beneficium principis,habet respectu beneficij con-
27 cessi suam extensionem,& benigniorem interpretationem ex regula beneficium,de regulis iuris, vide Ioann. Andre.& Hostiens. & alios in.c.olim,de verbo.signifi. priuilegium enim,quod sapit naturam beneficij latissime interpretamur in eo quod beneficium continet. Feli. in.c.causam quæ de rescript.nu.13. Bart.in.l.quoties. C. de priuilegijs scholasticorum,lib.12. Roman. in. l.1.ff.ad sillan. facit quia cum priuilegium istud de quo agim9 habeat cum verbo illo,perpetuo y para siẽ 28
pre,lo mismo quetenia de derecho comun,sin aquellas palabras,necessario intelligendum est,quod ex illis verbis habet plusquam haberet, iure communi,quia priuilegiũ habens idem quod ius commune ita debet intelligi, vt aliquid adducat Felin.late in.c.1.de rescriptis,num. 40.aliàs esset frustratorium, vt ipse ait,& verbum remaneret ociosũ, faciunt quæ adducit Ioan. Andre. in regula priuilegium, de regulis iuris,vbi in ea quæstione, an priuilegium sit interpretandum,vt transeat ad successores,ait quod attendendus est tenor,& attẽdẽda sunt 29
verba priuilegij, & ex verbis indagandus sensus,& vis,allegat multa quæ ipse videre poteris,facit. l. annua.§.1.de ann.legat,facit etiã quia in quantumuis odiosis sit lata interpretatio quatenus proprietas verborum patitur,Deci.in. l. fœminæ, de reg.iur.& cum voces hæ semper perpetuo,sint perpetuitatis, continent adimplementum futurum, sine præfinitione temporis, Moli. li. 1.c.5.num.33.post Boerium,deciss. 158.& alios quos adducit nullũ enim maius testimonium est nostræ mentis,quam quod colligitur ex significatione verborum,Bald. in. c. super literis de rescriptis.l. non aliter,&.l.ille aut ille.§ cum in verbis delegat.3.auth.de rest.fideicom.ibi (*verbis ipsius inuenimus*) voces sunt

signa

ſigna conceptuum,& notæ paſsionum animi.l.labeo.§.idem tubero, de ſupelectili lega t.glo.in.l.nemo, §.1.de hæredib. inſtit. quam notat Bart.& Iaſſ.in.l. nec profeſsio. C. de teſtamen.& late orna ex multis quæ tradit Tiraq.in.l.ſi vnquã, verbo,libertis,num. 2. & ſequentibus, & num.8.vbi optime loquitur, vide ibi.

Et ſecundum hæc id quiſq; voluiſſe creditur,quod verbis expreſſit,adeo,vt contra ſignificationem verborum non admitatur ipſius etiã loquẽtis interpretatio,Bald.in, l.in epiſtola ad fin.C. de fideicõm. Tiraquel.late in.l.ſi vnquam. C. de reuocand.donat. verbo libert. nu. 15.& ſequenti, quod eſt vtiliſsimũ ad cauſas hæreticorum corã inquiſitoribus,qui dicunt ſe non ita ſenſiſſe,ſicuti verba ſonant,& ita cum verba diſpoſitionis proprie importent perpetuitatem diſpoſitio debet omnino eſſe perpetua, ex text. & Baldo.in.l.fin. C. de pactis int. emp.& vendi. Paul.in.l. Titio centum.§.1.de condi.& demonſtr.l.fideicommiſſa.§.interdum,deleg.3. l.ſi ſeru9 legat9.§. qui margaritas, de legat 1.

Et cum adſit perpetuitas nõ poteſt dari momentaneum ad implemẽtum,ſed tale quod quadret perpetuitati.l.ſiquis ita legauerit.ff.de conditionib.& demo.& in.l. ſi a te, ff.ſi ſeruitus vendi.Bald.in.l. humanitatis.C.de impub.& in.l.in quib9 de ſecund.nupt.idem Bald. Imola, Paul.& reliqui,in.l. in ſubſtitutione.ff.de vulg.Alexan.late conſi.43. vol.3.& conſi.59.volum.6. Rapha. Cuman.& Paul.in.l.cum ita legatur.§.in fideicommiſſo,de legat. 2. & in.l.peto.§.fratre eod. Ruin.cõſ. 93.& conſi.117.vol.2.Roman. cõſ. 438.Barbat.conſi.17.vol.1,dd.in.l. ſiquis hæredem.C. de inſt.& ſubſt. & late tradit de his verbis ſemper, perpetuo,irreuocabilitatem,Alciatus,conſi.98.num.17.quia intelligimus multa ſæpe voluiſſe teſtatorẽ ſed non rogaſſe.l.ſi ſponſus.§.fi. de donat.int.vir.& vx.

Et vbi adeſt verbum denotans perpetuitatem fruſtra agitur define,& peſsime allegatur. l. qui ſolidum.§.predium,de lega.2.&.l.pater filium.§.fundum Titianum,de lega.3.& in auth.de reſtit.fideicommiſſ.§.nos igitur, & ad propoſitũ loquitur elegãter Suarez,in.l.quoniam in prioribus.2.limitat.nu.18. & Palat.Rub.in.c.per veſtras,notabili.3.§.26.num.20. quia Iuriſconſulti nec cognouerunt perpetuitatem in ſuis fideicommiſsis,nec reliqui voluerũt,in dicto auth.de reſt. fideicommiſſ.&.l.27.Tauri ad fin. vnde ad diſpoſitionem vbi eſt perpetuitas male applicantur reſponſſa iuriſconſultorum,ſentit Couarrub.lib.3.variarum.c.5.Moli. lib. 1. cap.4.

Facit etiam quia cum in hac diſpoſitione deſiderata ſit perpetuitas talis diſponẽs cẽſet facere omnes diſpoſitiones, & ſubſtitutiones

ad perpetuitatem necessarias, quia qui vult consequens videtur velle antecedens necessarium ad consequens,l.ad rem mouilem.l.ad legatum.ff.de procurat.censuit,Socin. dicto consi.17.num.3.lib.3.Parisi⁹, consi.27.lib.4. ergo vbi verbũ perpetuitatis est,perpetua est intelligẽda dispositio, cum autem nihil sit perpetuum sub sole nisi per subrrogationem.l.eum debere columnã. ff.de seruit.vrb.prædiorum. l. prætor.ff.de iudicijs,Anchatra.d.cons. 27. cuius dictum non dubium est, quod sit verum,quando, adest perpetuitatis nota, licet aliqui contra ipsum insurgant,sed eius dictũ merito defenditur quãdo post aliquot vocationes perpetuitas reperitur desiderata per verba importantia perpetuitatem, nec enim est nouũ, vt unico verbo plures substitutiones deducantur.l.cohæredi.§. qui discretas.ff.de vulgari.vbi Aretinus ait quod ex vnico verbo,& ex vnica oratione plures successionis gradus tacite subintelliguntur,& sequitur Iass.in.l.1.de impub.& alijs, & in.l.iam hoc iure.ff.de vulgari.

Vbi autem nulla perpetuitatis sunt indicia tunc contra Ancharr. est veritas,& est locus.l.qui solidũ. § prædium,& dicto.§.in fideicommisso,& dicto auth. de fideicõmis. restit. sed nos disputamus casum, vbi post particulares,& finitas vocationes,aut ante reperimus verbũ perpetuitatis,ideo nimirum si dispositionem quoq; perpetuam arbitremur,& facimus extensionẽ de persona in personam, quia cõpertum habemus eam admitti, etiã in coniecturata mente, & voluntate, quod resoluimus supra in diuisione huius nostræ legis,nu. 46. vide ibi,& inde receptum scimus,vt substitutio admittatur de casu ad casũ propter verosimilem voluntatem substituentis.l. Titius.§. Lucius,vbi Iass.& reliqui.ff.de lib.& posthum. gloss.famosa,in.l.tale pactum.§. si. vbi Iass.optime loquitur, & extendit ad vltimas voluntates.ff.de pactis.l.Gallus.§.& quid si tãtum, de lib.& posthu. Iass.in.l. si mater. ff. de vulg.vbi reliqui, Decius dicit cõmunem,in.l.si mater.C.de instit.& substit.num.2.Iullius Clar.lib.3.§. testamentum.q 76.regu.5.

Et ita videmus,quod per prohibitionem alienationis perpetuam inducitur perpetuum fideicommissum.l.peto.§ fratre.l. vnum ex familia.§.sed si vno,&.l.cum pater.§. libertis,&.l.codicillis §.substituto, de lega.2.Crotus,Iass. Rip.in dicta, l.filius familias.§.diui,Bart. Socin. Aretin.& alij,in.l.qui Romæ.§. cohæredes,de verbo.oblig.Couarru. in.c.Raynald.in principio,num.9. de testament.Molina,lib.1.c.6.nu. 35.& in.c.5.nume.16.&.c.4.nu.23. vbi agit de dicta.l. qui solidum. §. prædium.

Et durabit talis dispositio perpetuo,quoad durent qui succedãt ex primo cui concessio facta est, immo plus est,quod in vltimis dispositio-

tionibns his defectis recurretur ad dispositionem.l.fi.C.de verb.signi. ita & in dispositione vltima, & perpetua finito numero eorũ qui expresse vocati sunt, ad alios sit deueniendum, qui venient ex coniecturata mente, quæ colligitur ex perpetuitate desiderata, & admitentur illi, per quos verosimiliter præsumptiue testator suam perpetuitatem conseruasset, quia licet expresse vocatis, verbalis vocatio prosit, mẽtalis tamen successio quæ mente concepta est, sed verbis non sit explicata facit vt dispositio cõseruet perpetuo, per quos verosimiliter cõseruari oportuit, dicta gloss.in.d.l.tale pactum.§.fin.l.vnum ex familia.§.fin.ff.de lega.2.ibi(*cum fideicommissi verba cesare animaduerteret, eum sermonem respõdit pro fideicommisso accipiendum,*)l.cum auus, de cond. & dem. ibi (*quasi minus scriptum sit quam sentitum*)l.nominis & rei.§.verbum, de verbo.sign.(*verbum ex lege sic accipiendum est tam ex legum sententia quam ex verbis*).c.intelligentia, de verbo.signi. ita vt magis ad mentem quam ad verba attendendum sit, vt perpetuitas conseruetur, quæ desiderata est, nam in fideicõmissis illa regula semper est ad manum, vt aliqua intelligamus voluisse testatorem, & tamen non rogasse, dicta.l.si sponsus.§.fin.ff. de donat.int.virum, & vxor.

Præterea in materia perpetua quæ nõ potest aptius explicari quã per verba perpetuitatem importãtia, expressa in dispositione, & expresse vocati non possunt dici taxatiue positi, vt dispositio finiatur cõtra desideratam perpetuitatem, sed continuatiue vocantur ad continuationem perpetuitatis, Bart.& Paul.& Peralta, in.l.cum ita legat, §.in fideicommisso, de lega.2.Molin, lib.1.c.4 num.33.& cum sit iuxta naturam verbi expressi non potest dici tacitum, Bart.in.l. Gallus, §.& quid si tantum, de lib.& posth. Angelus, Alex.Iass.in.l. prætor ait, de noui op.nunt.Molina.d.lib.1.c. 4.quæstione,1.num.4.ideo recurrẽdum est ad dispositionem dict.l.fi. C.de verborum signi.& ad.l 2.tit. 15.part.2.hoc est ad eum qui alias vltimo possessori abintestato successurus sit.

Præterea in fideicũmissis ex tacita mente disponentis, est quædã legitima successio ex lege, qualis in his qui in testati moriuntur solet requiri, & est elegans ratio, quoniã decedens, quando aliud non est expressum, voluntatem legum, & iuris sequitur.l.si duo, de acq.hæredi. Bart.in.l.hęredes mei.§.cum ita, ad Trebellianũ ex perpetuitate enim videtur successores abintestato vocati, iuxta tex.in.l.ab ex hæredati substituto, de lega.1.ibi (*quod & legitimis præstare coguntur, quasi scripti fuissent,*)&.l.siquis cum ibi (*is quoq; hæres scriptus*)&.l.conficiuntur, de iure codicillorum, ibi (*creditur pater familias sponte sua his relinquere hæreditatem,*) vbi Bald.& Fulgos.

tra-

tradiderunt, huiusmodi successores abintestato, quamquã indigni sint, non repelli à successione, quasi ex voluntate testatoris admissi, id sentit gloss. in.l. Lucius Titius qui fratrem, vel si liberos, de hæredibus instit (*non enim fratrem solum pretulit sed eius liberos*) & ita resoluit Ioannes à Garrouis in auth. ex testamẽto de secundis nuptijs, nu.8.

Ex qua ratione fit, vt postremus ex nominatis, qui ad conseruandã perpetuitatem eligere debet successorem, eum debeat nominare, quẽ lex successorem faciat, scilicet, legitimum hæredem iuxta gradus, deinde sexus, postea ætatis prærrogatiuas, de quibus prærrogatiuis est.l. fin.ff. de fide instrum. tex. in. l. cum pater.§ a te peto, de leg.2. quia nõ est data libera electio, sed ordine legitimo intelligitur.l. hæredes mei, ad Trebellian. ibi, (*non recte mulierem electuram*) Bar. Paulus, Corne9, in.d.l. fin. de verb. sign. Bart. & Socinus, in.l. si cognatis, de rebus dub. l. peto.§. fratre, de lega.2. Tiraquell. in. retract. linagier. §. 11. gloss. 2. & gloss. 4. & hoc modo temperandus est Palat. Rub. in. l. 45. Tauri, nume. 45. & quod tradit Imol. in, l. si vero.§. de viro. ff. solut. matri. ad dictam.l. qui solidum.§. qui prediũ vt vltimo nominatus posset eligere, sed tamen eum cui à lege successio delata sit, aliàs pessime eliget, & reuocabitur electio.

Et hoc casu cum quis admittitur ratione perpetuitatis, admittitur cum omni casu fideicommissi, vt & ipse & reliqui post eum succedant, non in bonis liberis sed fideicommisso subiectis, ita resoluit, & limitat dictum.§. prædium, Gregorius, in.l.2. titul.25 part.2. verbo, el mas propinquo pariẽte.§. vnde bene oritur hic quæstio, versiculo vnde si aliquis faceret maioriã, & consecutiue in versiculo, si quis faceret maioriam, & ait quod ratio perpetuitatis conseruet fideicommissum vltra nominatos, & quanuis ipse allegat, vera allegatio constat ex his quæ diximus.

His tamen sic generaliter definitis aduertendum est ad aliqua quæ sunt particulari animaduersione dignissima, in hac re, & primũ, quod est distinguendum, inter contract9, & actus inter viuos, & vltimas dispositiones.

In contractibus, quia hi sunt perpetui nihil expendimus verba, semper, perpetuo, in perpetuum, quę nihil addere possunt perpetuis cõtractibus, nec si desint quicquam adimunt perpetuitatis, & ita intelligo respõsũ Alciat. 98. & illud quod dicitur, quod perpetuũ est, quod est ad vitã. l.1. ff. pro socio, glo. in clem. literas de rescriptis, verbo per electionẽ: & quæ tradit latissime Boerius, de verbo, semper, restringẽdo, decisione. 158. vbi quod varie verificatur, dictio (semper) iuxta naturam contractus cui opponitur.

Secundo in actibus inter viuos veluti in beneficio principis, iuxt.l.

10.tit.18.par.3.etiam respectu acci pientis, si concessa sit immunitas pro te,& filijs,& addatur, verbum, (para siempre)& sit concessio,quę respectu cōcedentis erat perpetua, certe respectu accipientium dicam etiam perpetuam,etiam si filij solū aut nepotes dumtaxat expressi sint ex natura perpetuitatis,& ratione, dictæ.l.10.quæ militat in hoc casu, & limito.l.1.§.personis. ff. de iure immunitatis, & quia beneficium principis est late interpretandum, vulgata iura.

Tertio in vltimis voluntatibus distinguo tres casus, primus casus est,quādo expresse constituitur maioratus,per verba expressa,inter exteros,aut inter filios & descendentes cum facultate regia abrrogatis legibus quæ sunt de legitima conseruanda,& tunc puto quod erit locus omnibus quæ diximus, de perpetuitate,& expresse tenet Grego. in.l.3.tit.13.par.6.verbo, mugeres, folio.88.colu.1.versi.quid autem si conditor maioriæ,& in.l.2.titu. 15. part.2.verbo,el mas propinquo.§. vnde bene,versi.siquis faceret maioriam,folio.47.colu. 1. & in ead. leg.2.verbo,en España, & Mieres de primogenio,in initio.2.par.nu. 15.post Bald.in.l.precibus.C.de impub.& quia in maioratu tanquam in fideicommisso perpetuo admitimus coniecturas,vt diximus supra, & nemini fit iniuria quia bona reperiuntur libera disponentis.

Secundus casus est,quādo se haze mejoria de tercio y quinto,y no se haze mencion de mayorazgo, tunc enim etiam si adsit verbū, para siempre, quia.l.27.Tauri requirit expressum grauamen, & habet clausulam irritantem,de qua infra gloss.19.num.9.certe non ita audacter admiterem perpetuitatē, etiā si sit verbum, para siēpre, quia vocationes ex hoc verbo sunt tacitæ, & lex.27.Tauri, requirit illas expressas,quia bona sūt legitima, descendentium,qui expresse non reperiuntur grauati,vnde forsam in tertio erit locus d.§.prædium, & Palat.Rub.in.d.l.45.nu. 45. & Imol. in.d.l.de viro.§.si vero,& in hoc dubio an sit perpetuum vel non, certe non videtur præiudicandum filio, & eius descendenti in legitima.

Tertius casus est,cum quis nō facit maioriam,nec habet vllam aliā considerationem familiæ, nec nominis sed forsam dicit relinquo domum perpetuo titio.& in hoc casu nihil operatur verbum illud, ita intelligo,Alciat.responssum.529. & ex his patet senssus ad.l.10.titu. 18. part.3.& ad.l.34.&.l.42.eodem,& ad alia quæ diximus,vt alia sint prō non scriptis.l.5.l.34. alia non extendantur vltra vitam concedentis, alia vero perpetuo viuant, & durēt, habeãq; perpetuitatis rationem, & declarationem oportunam ad glossam illam quam interpretādam suscepimus,verbo,de aquel rey, certe si non vere quantum fieri potuit accurate,quod tuum iudicium esto,

sępe

sæpe enim ad hunc lapidem impingimus, nec satis firmi passus firmamus nostros, cum sese casus de perpetuitate offert, ex his autem quia alia alienari possunt alia non, alia conceduntur perpetuo, alia vero ad vitam dumtaxat regis concedentis, in his priuilegiorum causis quæ adeo frequentes sunt in nostro hoc senatu Pintiano iudices prudentiores plurimum aduertũt ex qua causa mota sit lis, & cõtrouersia, quod
30 patet del testimonio de prenda y inquietacion que se presenta con la demanda, & tunc varie iudicát, ex varijs causis & legibus, in quo tamẽ aduerte, que si oy litigas porque te repartem pechos, y se te mãda guardar el priuilegio, si mañana no quieres yr en hueste, y dizes que tu priuilegio esta ya executoriado, y que trãsiuit in veritatem, ex regula, res iudicata. ff. de regul. iur. & quia scriptura reiudicata confirmata, adeo est roboris, & tanti momenti, vt vix destrui posit. ex gloss. in clem. dudum. §. nos enim, verbo, pacta, de sepulturis. quam ornat Roman. in. l. si vero. §. de viro. ff. solut. matr. & Purpuratus, in. l. fi. de pactis, nu. 45. non obstat exceptio rei iudicatæ, quia non est eadem causa, iuxta tex. vulgarem, & expressum in. l. cũ
31 queritur. &. l. & an eadem. ff. de except. rei iudicat. ex quo necessariũ est, que el testimonio de prenda vaya inserto en la executoria o hecha relacion de la inquietacion para q̃ se sepa despues que immunidad es la que va executoriada de las contenidas en el priuilegio, & in causis priuilegiorum an hæc inquietatio, & perturbatio debeat esse realis, sicut in causis veræ nobilitatis, dicemus inferius, nunc solum agimus de his quæ pertinent ad forum, omnia autem hæc proueniũt ex diuersa ratione, que ay en el yr en hueste pagar fonsado, o fonsadera, o moneda, recibir huespedes, llebar lliebas, y carruaje, & alijs id genus. iuxta prędictas. l. 10. 34. 42. tit. 18. par. 3. & l. 4. tit. 26. par. 2. & l. 1. tit. 10. de quibus supra, igitur si de perpetuitate priuilegij, & eius mente vi & potestate agatur, quia agitur de iure priuilegij, & dubitatur nõ de facto partium ad regem, & senatores regios est eundũ. d. c. cũ venissent. tex. egregius. in. l. fin. C. de legibus. tex. in. l. 2. tit. 1. par. 2. ibi, (*e quando acaesce contienda sobre los priuilegios*) l. 27. titu. 18. par. 3. quæ sunt iura expressa, vt ad regem occurrendũ sit si de priuilegij senssu, & mente agatur, videlicet an sit perpetuum, an vero cum rege perempto perierit.

Inde fit vt si immunitas conceditur tibi, & descendentibus tuis perpetuo, de pecho, moneda, fonsadera, fonsado, liebas, huespedes, carruajes, & alijs id genus immunitatibus. & dubitetur, an ex filia tua nepos debeat cõtineri nomine descendentium, tunc ad regem irẽ, & regios senatores est occurrendum quia de iure priuilegij agitur, in hac tamen deficiii quæstione tota 32

die itur ad.l.1.§.fin.ff.de iure immu
nitatis,ibi(*sed & generi posterisq; da*
33 *tæ, custoditæq3 ad eos qui ex fœminis*
nati sunt non pertinent) de quo text.
& descendentibus,posteris, liberis,
& reliquis his vocibus diximus late
supra in diuisione huius nostræ le
gis,à num.34.cum sequentibus,ibi
vide,quia sunt necessaria ad ea quæ
hic tractamus,& ita resoluit Appo
logia pro rege nostro.4.parte,nu.
46.& Tiraquell.l.1.connubili, nu.
38.ratio decisionis eius est, quia
immunitas relicta posteris ad eos
pertinet qui eius familiæ sunt.l.vo
catio.ff.de numeribus,& honorib.
ibi(*ad eos dumtaxat pertinet qui e-*
ius familiæ sunt)de familia auté sunt
34 descédétes ex filijs nó ex filiabus.l.
familiæ.ff.de verb.signifi.l.pronun
tiatio.§.mulier.ff.eod.ex qua ratio
ne Burgos de Paz,consi.23.tenta-
bat admitere descendentes ex fœ-
minis quia dicebat quod prædicta,
l.1.habebat iure ciuili propriam ra
35 tionem ex proprietate verbi, poste
ris, quæ proprietas non reperieba-
tur in verbo, descendentes, immo
dicebat quod verbum, descenden-
36 tes recte applicabatur etiam ad fœ
minas,& genitos ex fœminis.l.cog
noscere.ff.de verbo.signi.& quę ip
se adducit.d.consi.23.num.4.& La
tius nos.d.num.34.&.35.sed tamen
dicipitur ille,& recedit à vero quia
dicta.l.1.non vtitur solo verbo, po-
steris,sed verbo etiá generi; in quo
nó reperitur illa familiæ ratio,quæ
in verbo,posteris reperiebatur.

Quin immo si verum amamus, 37
& est ratio dubitandi ad dictam.l.
1.§.fin.ff.de iure immunit.nomine
generis omnes vtriusq; generis, &
sexus comprenduntur.l.1.2.& 3.§.
1.de liber.caus.l.eum qui.ff. de int.
& releg.l.liberorum,de verbo.sign.
c.nouit,de iudicijs,Appologia pro
rege nostro,par. 4.nu. 45. diximus
dicto num.34.& sequentibus, & te
net Bald.in.l.1.ff.de probat. & ibi
Bart.post gloss.vbi cognati sunt de
genere meo,& in auth.de mandatis
principum.§.oportet,& ibi glo.vbi
delinquens punitur, & bona gene-
ri relinquuntur, Paul.in.l.1.C. de
condi.insertis,vbi dicit,quod est ve
ritas, quod descendentes ex fœmi-
nis sunt de genere,Corneus, consi.
223.lib.4.& diximus.d.num.34.&
sequentibus supra, in diuisione,
quod ex subiecta materia intelligé
da est huius vocis significatio,quia
est ambigua, & licet ita non in-
lligat Burgos de Paz,tamé ex hac
ambiguitate reprobatur intellect9
ille per Decium,in regula fœminæ 38
de regulis iuris,lib.6.num.69.versi.
sed aduertendum, idem notabat
Bart.in auth.quib9 mod.natu. effi.
sui.§.ergo, & hoc etiam tenebat
Grego.in materia maioratus, in.
l.2.tit.15.par.2.verbo, el mas pro-
pinquo,versi.sed pone, & in.l.3. tit.
13.par.6.& alios plures adduximus
ad propositum supra dicto, nu. 34.
&.35.ideo bis ac ter vidi iudicatum
contra Burgos de Pace, adduceba
tur auté ei9 interpretatio à Decio,
quem

quem ipſe non allegat vbi ſupra,& fuit Alex.conſi.160.lib.2.& merito reprobatur à Decio,vbi ſupra,& in dicto conſ.223.num. 4. vbi de no-
39 mine poſterorum,& de nomine liberorum,&ibi varios ſenſſus addu
40 cit ad.l.1.§.fin.de iure immu. & de nomine,generis,deſcendentiũ,coniunctorum,generationis,dom9,& progeniei,& propinquorum,quod extendatur ad fœminas vide Mieres,par.2.q.6.num.86.& ſequentibus.Sed in his omnibus adde quæ diximus.d.num.34.quod ex ſubiecta materia,reſtringuntur ad maſculos,Franciſcus Curt.in tract.fæudorum.3.par.& ſequitur Grego.in d.l.2.tit.15.per.2.fol.47.verſic.ſed pone,colum.1. & ſi vis locupletari, ex ſubiecta materia, & ex ſubiecta qualitate diſponentium,& accipiétium,vide multa quæ conciliat, & adducit Mieres,prima part.quæſti.51.à num.13.vbi agitur de dicta. l.1. §.fin.ff.de iure immu.ad propoſitũ maioratuum,quæ ſunt optima ſed non pertinent ad noſtrum inſtitutum,& continuat vſq; ad numerũ.20.& ſequentibus, & ad dictam.l.1.§.fin.vide D.Didacum,in.c.Raynaldus,in prin. num.13. de teſtam. Tiraquel.lib.1.de retract.§.1.gloſſ.9.num.240.Pinellum,in.l.3. C. de bonis mat. nume.30.alios adducit Mieres.d.q.51.num.13. & elegáter Appologia pro rege noſtro.4.par. num.47.itaq; illud conſtat aperte, quod immunitas competat his qui per virilem ſexum attingunt cum cui conceſſa immunitas, non vero ex fœminis deſcendentibus, & hæc eſt regula,exceptio autem eſt, niſi aliud priuilegio, aut lege expreſſũ ſit,ex.d.l.1.C.de imponéda luchratiuis deſcriptione.

Verus ſenſſus ad dict.l.1. §. fin. deſumi poteſt ex eo,quod hæc immunitas imitetur ius,quod competebat nobili nobilitate naturali, & ita quotidie vocatur, hidalguia de 41
priuilegio , iure autem communi natura nobilis,aut priuilegia nobilitatis naturalis, ad eos deſcédebát qui per virilem ſexum deſcendebát non ad eos qui ex fœminis , Bald. in.l.liberos,de ſenat,per text.ibi,& in.l.fin.de ſeruis fugitiuis, & quia honor & nobilitas cõſeruatur per maſculos Cynus,in.l.1.C.de adult. Bald.in.c.in præſentia , de probat. Alberic.in rubr.de vulgar.& pupi. Mantuanus,conſi.117. & id receptum eſt iure noſtro.l.1.tit.11.par. 7. ideo hæc immunitas nihil prodeſt natis ex fœminis , quæ familiá ſuá transferunt ad maritos, diximus late ſupra in diuiſione noſtræ legis.

Decius in dicta reg.fœminę,Gregorius,in.d.l.1.tit 11. idem Decius, conſi.223 Pinel.vbi ſupra , & reliqui quos retuli multa exquirunt, ſed tandem Decius,exiſtimat priui 42
legium immunitatis eſſe contra publicam vtilitatem , & ideo reſtringi ad maſculos ex maſculis,nec venire fœminas,nec natos ex fœminis nomine generis, deſcendentiũ, liberorum,poſterorum coniunctorum,

rum,generationis,propinquorũ,Domus,& progeniei,nisi aliud expressũ sit ex.d.l.1.C.de imp.luch.descrip.

Ex quo patet quid dicendũ sit, al priuilegio de Antona garcia,& resoluẽdũ est,propter verba priuilegij, & propter text.in.d.l.1.C.de imp.luch. descrip. fœminas contineri, est enim obseruãda decisio tex.in.c.porro,de priuilegij, quãuis dubitet Otalo. 4. par.c.5.num.19.& fere nihil adducat Tiraquel.in.l.1.connubiali,num. 38.

Et ex his patet quod post personas nominatas in priuilegio descẽdentes ex fœminis nõ gaudẽt immunitate priuilegij.l.10.tit.11.li.hoc recopi.ibi (*solamẽte gozaßen dellos,ellos y sus hijos varones y descẽdiẽtes dellos por linea de varones*)cũ enim æquiparẽtur hę immunitates sanguinis & priuilegij,ex Bald.in.l.cũ ex ratione.ff. de excusationib.tuto.& Greg.in.l.3.ti.21.par. 2.gl.verbo,cõ villana,vbi quod paria sũt in esse alicui qualitatẽ per naturã aut per priuilegiũ,quia princeps nobilitat,vt dicemus inferius saltẽ quo ad iuris ciuilis effectus,respectu quorũ ex hac ęquiparatione,idẽ in vtroq; ius obseruãdũ est, quia ęquiparatorũ
43 idẽ ius esto,gl.Bar.& Alex.in.l.si quis seruo persuaserit.c. de furt.Ias.in.§. ex maleficijs,nu.39.instit.de actioni. tex.expressus,& ibi Alex.late in.l.1. ff de leg.1.&quod isti priuilegiati vere sint nobiles,& debeãt habere officia nobiliũ tenet Bald.in.l.siue possidetis.C.de probat.nu.3. vbi dicit hoc verum.

Nec obstat dictũ Bal.in.l.in vrbe. ff.de statu homi. vbi quod quãdo ex cõsuetudine officia sũt dãda naturalibus ciuibus non poterũt illa habere ciues adoptiui,quia hæc consuetudo respicit naturã, at vero traditio Gregor.& Bald.supra respicit ius, supra quod,est princeps qui vere nobilitat, vt proxime videbimus,& in hoc casu cũ princeps,ęquarit nobilitatẽ generis,& priuilegij, æquatũ quoq; ius est.vbi enim casus fictus,& verus ęquati sũt,ęquata est iuris dispositio.l. Gallus.§.& quid si tãtũ.ff.de lib.& post. c.ad aures.c.cũ dilectus,de cleri.non residen.l.liberos. C. de collat. bono. vbi Deci.& Bal.sic intelligẽdus in.d. l.siue possidetis.d.nu.3. dicimus late infra de hac æquiparatione, gloss.6. num.41.ad fin.

Vnde si priuilegiũ cõcessũ sit fœminę à principio,proculdubio,& fœminæ,& nati ex illis gaudẽt priuilegio quia cesat æquiparatio ista Anchar.cõs.339.argu.tex.in.l.penult. §. equitij.ff.de vsufru.elegãs declaratio ad tex.in.c.1.de eo qui sibi,& hæred. suis mascul.& ad maioratus institutos à fœminis,ad fœminarũ exclussiones de quo vide Mieres.1.parte.q. 51.num.14.vbi late,& optime multa fundamẽta adducit,quæ videre poteris si tibi hæc amplificanda sint.

Ex qua æquiparatione fit,vt quia 44
vxor plebeia gaudet viri nobilis immunitate,& viuo & mortuo cõiuge ex.l.9.isto titu.& lib.tex.in.c.ex parte de foro comp.c.dilecti, de arbitris Burgos de Paz,in prohemio. in principio.nu.6.ita quoq; & vxor eius qui

im munitatẽ habet ex priuilegio fa-
cit.l.18.tit.14.lib.6.recop.l.fœminæ.
ff.de ſenat.l.mulieres.C.de dignit.li.
12.cum notatis in,c.ex parte de foro
cõp.& in.c.licet.§.mulier, de ſepultu
ris,lib.6.& eſt æqua opinio propter
vitæ indiuiduã ſocietatẽ, quæ ſemel
quæſita, morte finitur.& licet à prin-
cipio cõpetat propter aliũ, poſtquã
ſemel competit perpetuo durat. tex.
egregius in.l.ſi poſt mortẽ.§.fi.ff. de
bonor.poſſ.cont.tab.facit.l. illud. ff.
eod.Bart.in.l.fi.de priuileg.ſcholaſt.
lib.12.facit.l.25.tit.11.lib.2. noui or-
di.ibi(*q̃ alas biudas*)iuncta.l.18. titu.
14.lib.6.iſto,quod quidẽ ex ſuperius
dictis obtinet in viro, & vxore ſicut
in ſola vidua, & quotidie obſeruatᷣ,
en lo q̃ toca al priuilegio de los q̃ car
ſan cõ las deſcẽdiẽtes de Antona gar
45 cia,& facit ratio iuris ex. d. l. ſi poſt
mortẽ.§.fi.&.d.l.illud,& quia expreſ
ſe viri iſti cõtinẽtur in tenore priuile
gij,ideo eſt locus deciſsioni.d.c.por-
ro,de priuil.& an miles, aut nobilis
ducẽs vxorẽ Comitiſſã,ea mortua,di
catur Comes,y goze dela ſeñoria,cõ
forme ala pragmatica delas corteſias
vide Abilles,in prooemio legũ Tauri
gl.1.nu.11.vbi quod in rege eſt ſpecia
le,propter.l.9.tit.1.par.2. Burgos de
Paz,aliqua ibi in principio.nu.6.ſed
Hoſtieſ.in.c.Raynuntius, de teſtam.
verbo, Clera, dicit quod de generali
cõſuetudine,vniuerſaliter recipiẽdũ
eſt,nõ ſolũ in rege,ſequitur Tiraq.de
nobilitate.q.18.nu.40.& de iure idẽ
dicẽdũ puto.& arg.d.l.9.& ex ratio
ne.d.l.ſi poſt mortẽ.§.fi.&.d.l.illud.

Et vide quæ de priuilegio cõceſſo à
Simãcas occurrũt dubia apud Otalo
rã.4.par.c.5.per totũ,vbi late,vde ibi,
& aduerte quod hodie nõ ſũt aliquot
leges quas ipſe allegat ne cõfũdaris,
& aduerte ad verba priuilegiorũ quę
ſũt obſeruãda,& nõ extẽdenda, vt di
ximus infra nu.50.vide infra, nu. 74.
Ex hac æquiparatione immunita 46
tis cum nobilitate ſanguinis,& gene
ris,& ex priuilegio.& ex eo quod di
xim9 de vxore,quod gaudeat immũ
nitate priuilegij cõceſsi viro, infere-
bat Oralora.4 par.c.2.nu.3.quod ſi-
cut filius naturalis gaudet nobilitate
generis.d.l.1.tit 11.par.7.ibi(*o q̃ tẽga
conocidamente por ſuya*)ita filius natu
ralis gaudeat immunitate, quæ deſ-
cẽdit ex priuilegio parentis,ſicuti v-
xor reſpectu priuilegij viri,quod qui
dẽ ego nõ auſim ita audacter aſſere-
re,cũ volũtatis quæſtio ſit, an nomi-
ne filiorũ ueniãt naturales tãtũ, exi-
ſtimo ꝗ illud eſſe indagãdũ ex volun
tate principis,quæ volũtas ex verbis
priuilegij conſtabit,quæ ſunt expen
denda.c.porro,de priuile.& ex rela-
tione,ex his quæ late diximus in præ
ludijs horum commentariorum cir-
ca diuiſsionem huius textus, & eſt.l.
ex facto.§.ſiquis rogatus. ff.ad Tre-
bel.& quę diximus gloſſ.21.nu.33.fa-
ciũt verba.d.§.ſiquis rogatus ibi (*vo
lũtatis quæſtio videtur eſſe,de quibus li
beris teſtator ſentiat ſed hoc ex dignitate
et volũtate,et cõditione eius qui fideicõ-
miſsit accipiẽdũ erit*)id ꝗ ex forma quo
ꝗ petitionis ſi impetrãs nullos filios
legitimos habeat,ſed naturales,& pe

tat

tat pro se, & filijs iuxta formā petitio nis intelligit̄ de naturalib9 impetrasse.c.inter dilectos, de fid.inst. vbi attē dit̄ forma petitionis, idem si & legiti mos & naturales, omnesq; in petitio ne cōtineāt, sed decisio solo nomine filiorū vsa sit, quia ex forma petitio nis pronū est de illis quoq; sēsisse.d. c.inter dilectos, nec quicquā obest.d. l.1.ti.11.par.7.quia ei9 decisio nō po test applicari ad causas priuilegij in quib9 nō naturæ aliquā rationē, sed solā principis volūtatē cōsideramus eāq; interpretamur secūdū iuris ciui lis regulas, quę requirūt in filio natu rali saltē prę̄sūptā volūtatē.d.§.siquis rogat9, & nisi.d.l.1.ti.11.pa.7.statutū esset expresse de filijs naturalibus, vt gauderēt nobilitate parētū, nemo sa nę mētis id auderet asserere, quia hij filij naturales sunt procreati con-
47 tra naturę leges, quia nō reperiūt̄ ma trimonij honestate cōdecorati: dixi- m9 late in tract.nr̄o de expens.& me liorat.c.3.nu.22.& sequētib9.& dice m9 inferius gl.21.à nu.12.& agnouit Gabric.Palçot9 Cardin.de Nothis, & spurijs.c.1.& ideo isti naturales fi- lij sūt infames infamia facti.l.2.tit.6. par.7.ibi (*infamado es de fecho aql q̄ nō nasce de casamiēto derecho segū manda la S.madre yglesia*).l.3.ti.15.par.4.l.fi. ti.13.par.ead.idē probat.l.fi.C.de na tural.lib.quę vocat naturales liberos vitiū paternū, tenet Azō, in sūm.titu. de infamibus, Tiraq.de nobilitate.c. 15.nu.14.Guilel.Benedi.in.c.Raynū tius, nu.27.verbo, Raynūtius, quod si olim.d.l.1.tit.11.part.7.cōciliata fuit nobilitas parētis, & cōmunicata filio naturali, id decisum fuit ex eo quod notabimus in d.c.3.nu.22.&.23.& in frà.d.glo.21.vbi de hoc late, illa autē certitudo quę olim reperiebat̄ in vna muliere domi retēta, hodie nulla est, & recognitio de qua hodie, in.l.11. Tauri, sępe fit ex errore, nec obstat il lud de vxore quia sustinetur ex legi bus regni, quę nō reperiuntur in hoc casu, ideo hoc de filio naturali nō au sim cū Otalora secure asserere, & cū quęstio incidat, ad coniectoras deue niendum censeo, quę ostendant prin cipis concedentis voluntatem.

De filiabus quoq; nuptis solet dispu 48
tari, an priuilegiū cōcessū alicui pro se, & filijs masculis, & fœminis, & ex eis descēdētibus cōpetat filiabus nup tis. in quo occurrimus ad Bart.in.d.l. quoties.C.de priuil.scholas.lib.12.& ad leg.10.tit.11.hoc li.2.recopi.ibi (*q̄ no erā casados ni desposados ni se casarō*
ni desposarō antes ni durāte el dicho tie- 49
po) vt priuilegiū non competat filiæ nuptę, sequit̄ ibi Angel.& Platea.Ro mā.& Ias.in l.cū quædā puella. ff. de iurisdi.omn.iu.d.Rip.li.2.respō.3.idē Romā.in.l.1.ad Sillan.plures allegat Tiraq.qui Bart.in distincte sequūt̄ in prima lege cōnubiali, par.1.nu.34.sed Bar.nō ita firmauit hāc senētiam si literam expendas.at vero Alexand. reprobat Bar.in.d.l.cū quędā puella quia filia nupta nō obtinet familiam patris, & originē.ex Bart.in.l.fi.§.per nul.ff ad municip.multa ad proposi tū videre poteris apud Tiraq.vbi su pra, nu.29.30.& 31.vbi quod ciuitatē originē, & familiā obtineat viri, nō parentis, & adducit vbi supra plures,

qui tenét contra dictũ Bar.nu.37. & contra Bart.consuluit Marian.Soci. qué refert Feli.in.c.nouit,de iudicijs & cõsuluit Dec cõs.223.n.4.ex quib9 res anceps est,&incõcertatiõe posita Quidquid sit de dicto Bar.&de opinione veriori de iure cõmuni, nobis certe est.l.10.hoc ti.& li.quę decidit quęstionem,egoq; attẽtius animaduerti plurima priuilegia in hoc senatu Pintiano,vbi hę causę quotidianę sũt, & in omnib9 pręspexi cõcessã immunitaté filijs,& filiab9 qui quę ve tẽpore priuilegiorũ nõ sint cõiugati, nuptę ve,quę forma potuit oriri ex hac iuris cõtrouersia quã retulim9 supra,& quia nobis res cõposita est per decissioné.d.l.10.isto lib.& tit. quiesco,tu vide iure cõmuni Tiraq. qui cæteris copiosius rem totam explicat, dum cæteros non ommitas, si casus iure communi decisionem postulauerit.

49 De legitimato nõ est dubiũ quin gaudeat priuilegio paterno, sed quia leges nrę cõfundũt sæpe legitimatũ cũ dispẽsato, & cõtra,vt videre poteris in.l.21.hoc ti.& lib.& in hac nr̃a lege vt patet ex glo.21. infra hoc tractatu vbi de spurijs an legitimẽt,nu.48.& alijs pluribus,certe filij naturales legitimati,vel per subsequẽs matrimoniũ qui est casus indubitatissim9,vel per rescriptũ principis obtinent omnia iura legitimorũ filiorũ in auth. quib9 modis naturales eficiant legitimi,& in auth.quib9 mod.naturales eficiantur sui,& latissime dicem9 inferi9.d.gl.21.per plures numeros ad eam te remito, vbi propria disputatio de legitimatis.

50 Hęc etiam ratio ęquiparationis facit,vt illa quęstio dificilis sit,an isti priuilegiati gaudeát prærrogatiuis quib9 gaudẽt nobiles vera nobilitate,scilicet,ne torqueant,ne incarcerẽt pro debito ciuili,ne suspendant resti, ne remiges fiát,vtq; cũ nobilib9 sedeát & nobiliũ gerant officia, & insignia militaria,quę nos vocam9 vulgari verbi(habitos militares)quę nobilib9 nobilitate generis ex forma&cõsuetudine ordinũ militátiũ nobilibus dát,vt q; etiã gaudeát reliquis prærrogatiuis,quib9 gaudẽt nobiles nobilitate sãguinis,ego in hoc dubio,quod pertinet ad priuilegia dico etiã glo.35.à nu.3. vbi etiã vide quãuis multi multa scribát,vt est videre apud Mẽcha. de succes.creati.li.3.§.30.ex nu. 290. vsq; ad numerarũ.299.&apud Mier. de maioratu.1.par.q.51.à nu.4.& nu. 32.&.33.& copiosius apud Tiraq. de nobilitate.c.6.qui copiosi9 rẽ hác edi serit,dũ querit an princeps nobilitet,vbi videre poteris ad satietaté, & in.l.si vnquã verbo libertis,num.8.de reuocã.donationib.primũ statuo ad priuilegij verba esse occurrẽdũ, eaq; esse cordate expẽdẽda,nec his esse denegãdũ quicquid principali cõcessione,at lege sit indultũ ex decissio. tex. in.c.porro,de priuilegijs cũ ibi notatis & quoniã frequẽter in priuilegijs ea verba apponũtur(*q̃ os seã guardadas todas las hõras y frãquezas y libertades y dignidades q̃ se suelen guardar y guardan a los hijos dalgo de sangre*)existimo vtcumq; hæc verba apposita sint, non esse locum dubitationi, quia in claris non est locus disputationi

tioni,& poteſt rex cõcedere ignobi
li iura omnia nobiliũ, quia quáuis
nõ poſsit ſupplere defectus natura
les,nec tollere iura ſanguinis,& na
turę quia licet ſit ſupra caput iuris
ciuilis,eſt tamẽ ſub pedib9 iuris na
naturalis:vt aliás dicebat Bal.in. c.
1.§.notandũ,qui fęudũ dare poſſũt
& adducit Alexã.cõſ.30.nu.5.lib.5.
Rolã.â Valle,optime,cõſ.9.li.2.vbi
pulchra adducit,at tamẽ poteſt efe
ctus,qui cõceſsi ſunt à iure ciuili no
bilitati,cõcedere,& extẽdere ad ig
nobilẽ,quia hoc faciẽdo nõ extẽdit
man9 ad naturę iura,& poteſt ex ea
dẽ ratione eoſdẽ addimere nobili,
tex.nobis egregius ad propoſitum
qui dicidit nr̃ã quęſtionẽ,in.l.6. ti.
27.par.2.ibi(*puedeles dar hõra de hi
jos dalgo a los q̃ no lo fuerẽ por linage*)
& glo.ibi ait,quod iſtud poteſt rex
facere,etiã ſine cauſa,& lex nr̃a me
lius locuta eſt,quã Tiraq. vbi ſupra
qui cõtẽdit,regẽ ipſã nobilitatem
cõcedere poſſe:& eſt pre.d.l.6. pro
eo quod vulgo circũfert,nobilẽ te
facere non poſſũ,exẽptũ facio,ita-
q; quantũ ego intelligo,nr̃a dubita
tio non procedit, vbi in priuilegio
appoſita ſit clauſula illa, aliás priui
legiatus ſolũ obtinebit, quod lege
aut ipſo priuilegio ſit conceſſũ ni-
hilq; amplius.&ſunt hęc neceſſaria
& oportuna , para las cauſas de los
graduados por vniuerſidades,o co
llegios,aprobados:vt gaudeant his
ſolũ quæ iure ſibi cõcedũt,niſi aliũ
de velint ſuã fouere cauſã,quod pru
dens ommito,quia ad hoc nihil per
tinet,quoties cauſa occurrat, recur
rẽdũ eſt ad eos quos ſuperius addu
xi,ſed quia varia ſunt priuilegia,&
varie concepta aduerte ad ea quę ſe
quũt dicemus Latius gl.35. à nu. 3.
ibi vide,& ſupra hac gl.&.§.nu.43.
Hallãſe tres maneras de priuile 51
gios,vnos por los quales los ſeño-
res reyes hazen caualleros de eſpue
la dorada,a los q̃ recibẽ eſta honra
la qual caualleria ni ſe da, ni puede
dar,ſino a hijo dalgo , eſta ſe dize
caualleria ſobre hidalguia , de la
qual ay la.l.2.l.3.l.13.l.14.ti.21.par.
2.y la.l.36.tit.2.par.3.cõ eſta ſe ha- 52
lla la hidalguia mas perfecta,y eſta
caualleria preſupone la hidalguia,
como mas antigua dicta.l.2.y qual
quiera cauallero de eſpuela dorada
por eſtas leyes ſe preſume hidalgo
yeſtas.ll.2.y.3.13.14.fũdã eſta preſũ
ptiõ.ex ſingulari doct.Iaſ.in.l. Gal
l9.§.quidã recte.2.lect.nu.4.ff. deli.
& poſth.vbi quod ſi aliquid debuit
fieri ſub certa forma,cõditione,aut
qualitate,ſi inueniat factũ,debet in
telligi factũ eo modo,quo fieri de
buit,quod ad multa eſt vtiliſsimũ,y
en nr̃o caſo,pues caualleria de eſ-
puela dorada no ſe puede dar ſino
a hidalgo,ſi ſe hallare dada ha ſe de
entender dada a hidalgo, y el que
otra coſa dixere pruebelo,pues tie
ne preſumption de derecho contra
ſi:eſto ſe practico en vn negocio de
vn Sepulueda vezino de ſant Mar
tin de Valdeygleſias, el qual obtu-
uo hidalguia en propriedad, cõ ſo
la la carta de caualleria de eſpuela

dorada, sin possessiõ deveynte años y sin solar, y se cõfirmo la sentẽtia per senatores, y fue causa de nobleza de sãgre, y se litigo como tal ante alcaldes de hijos dalgo. y el priuilegio siruio de probãça, otra delos Vezerras de Granada se litigo en esta audiẽcia, y por inaduertẽcia de los abogados, se litigo por de priuilegio, pero biẽ se entẽdio era causa de nobleza de sangre, esta caualleria leemos en historias q̃ tãbien la daban los q̃ del rey la auiã recebido, y diose al principio cõ cierta solẽnidad de velar las armas, y cõ pezcoçada, y cõ calçar las espuelas doradas, desta manera la recibio Ruy Diaz de Biuar Mio Cid, hijo de Diego Lainez, nieto de Nuño Lainez, bisnieto de Lain Hernãdez tercero nieto de Hernã Lainez, quarto nieto de Laincaluo, y de D. Teresa hija de Nuño Rasura, dos juezes de Castilla, quando los Castellanos negaron la obediencia a los Reyes de Ouiedo, y de Leon.

Este Cid Ruy Diaz se armo cauallero enel altar de Sãtiago cõ la dicha solẽnidad, el señor rey d. Alõso el onzeno, se armo cauallero en el mismo altar cõla misma solẽnidad, su historia. c. 103. y el mismo en Burgos en las fiestas de su choronaciõ, armo muchos caualleros ricos homes. y hijos dalgo, cõsta de su historia. c. 104. y entre ellos a dõ Pedro Fernãdez de Castro rico ome y a otros, y estos otra dia q̃ fueron armados caualleros, tãbiẽ armarõ caualleros a otros muchos hijos dalgo, los vnos y los otros se refierẽ enel. c. 104. y. 105. y porq̃ se entiẽda q̃ esta caualleria se daba a hijos dalgo cõforme a las. ll. 2. 3. 13. 14. y a la. l. 6. supra adductas, comiẽça el c. 105. diziẽdo (los caualleros fijos dalgo erã estos) entre ellos ay algunos Gallegos armados por el rey, Peryañes de Noboa, Fernãdiañes de Neyra, Nuño Perez Gallinato cuya sepultura se vee oy en la claustra del monasterio de Sancto domingo enla ciudad de Sãtiago, Diego Aluarez de Sotomayor, Iuã garcia de Saauedra, deste y de los demas a otro proposito digo infra glo. 7. num. 18. ad fin.

Otro dia los ricos homes a quiẽ el señor rey auia armado caualleros, tãbiẽ ellos armarõ caualleros a otros hidalgos, y entre ellos don Pedro Fernãdez de Castro armo caualleros a Fernan Gomez de Valadares, a Pero Lopez de Mõtenegro, a Iuan Fernandez de Volaño, a Nuño Freyre, a Ruy Freyre, Arias Pardo, Diego Perez Dasomoça Fernãdiañez de Sotomayor, Macias de Valboa, todos hijos dalgo Gallegos. Despues se ha vsado q̃ el rey enel mismo cõflicto dela guerra da, esta caualleria por buenos hechos q̃ el hidalgo haze, y recibe informaciõ verbal de dos o tres caualleros hijos dalgo notorios, del testimonio delos quales cõste, q̃ aq̃l es hijo dalgo, y el rey con este testimonio le arma cauallero sobre hidal- 53

dal-

dalgo, y la solennidad ordinaria es q̃ el rey en lugar de pescoçada le da tres golpes de espada, y dizele (dios y el bienauẽturado Apostol señor Sãtiago te haga buẽ cauallero) y le mãda dar carta desto, en la qual se cõtiene todo esto: y es carta esta de hidalguia en efecto, y contiene esta real y verdadera solẽnidad, y aunq̃ algunos destos priuilegios no tienẽ el testimonio que he dicho, por la mayor parte los mas la tienen.

Dẽde los señores reyes catholicos, ni esta caualleria, ni las otras dos q̃ dixe, no se dá sino por mano de los señores reyes, alomenos para cõseguir los efectos del derecho l.6.& l.7.ti.1.li.6.noue reco. y assi q̃da probado, q̃ este primer genero de caualleria, es hidalguia perpetua y natural, y verdadera, ni se restringe a vna ni a dos, ni a tres generationes, como la del Doctorado, quod ex gl. in d.l.1.C.de dignit.li.12. & Bar. ibi adnotauim⁹ gl.7.nu.17. infra, & in ea habent locũ omnia quæ de vera nobilitate scripta sunt, del antiguo derecho y costũbre de España q̃do, q̃ aun oy, algunos para traher espadada la reciben solennemẽte de mano de vn cauallero, con golpe, y espuelas doradas.

55 Ay otra y segũda caualleria, esta se daba y da a pecheros, hazese mẽciõ desta en la l.1.y.4.ti.1.li.6.noue recopi. ibi (*los quales primeramẽte erã pecheros*) & ibi (*segũ q̃ antes q̃ fuessen armados caualleros lo soliã pagar*) & ibi (*auia armado muchos caualleros q̃ erã pecheros*) & idẽ probãt in.l.2.&.l.3.eod.tit.& lib. y el señor rey D.Iuã el.2 en esta villa de Valladolid, a.10.de março, de.1453. quiso remediar esto, y q̃ nadie tuuiesse priuilegio de caualleria sino fuesse hijo dalgo, como cõsta de la.l.4.eod. ti.& li. Pero cõ todo esso la misma ley dize, q̃ el q̃ fuere armado cauallero siẽdo pechero, peche: bien es verdad, q̃ la.l.5.eod.ti.& lib. dize, q̃ nadie se pueda armar cauallero sino por mano del rey, y q̃ la caualleria se de velãdo las armas, y q̃ no se de esta dignidad, sino ẽ quiẽ cõcurrẽ las calidades, q̃ forçosamente se hã de entẽder las de las leyes.2.3.13. 14.tit.21.par.2. y estas leyes.4. y.5. llanamẽte sõ cõtrarias, pero distinguiendo esta diuersidad de caualleria, se entiẽde la diuersidad de las leyes, la.l.5. habla en la caualleria del primero genero q̃ se da cõ la informaciõ dicha, y con la solẽnidad de velar las armas, y es en efecto la q̃ cae sobre hidalguia, la.l.4. ha lugar en esta segũda caualleria que se da por solo aluala o carta, o priuilegio sin otra actual, ni real solẽnidad. y esta en ninguna cosa se distingue de vn priuilegio. desta conoscẽ los oydores, y no los alcaldes de hijos dalgo, ẽ esta procede y ha lugar la.l. 4. q̃ el q̃ vuiere esta caualleria si fuere pechero, peche, desta no ay q̃ tratar, q̃ si el q̃ la tiene aliàs pretẽde ser hijo dalgo de sangre, q̃ sera oydo, y podra probar su hidalguia de sangre antes de la caualleria, porq̃ ex dis-

dispositione dictę.l. 4. constat ad oculum, que se puede dar esta caualleria a pecheros y a hidalgos, & hoc vidi ex facto agitatum in causa quadam, de vn Almaguer de Alcala de Henares, y esta caualleria consiste en solo el pergamino en que se escriue, y en las palabras del, ex. d. c. porro, & hæc est vera, & essentialis differentia inter primum, & secũdum genus de caualleria, licet Otalora non satis se extricet ab explicatione vtriusq;, vt videre est apud ipsum. 4. par. c. 1. nu. 7. 8. &. 9. estos caualleros no gozan mas de lo cõtenido en sus cartas de honra, en razon de la caualleria, porque en effecto estas son cartas de honra, por las quales se consigue lo en ellas cõtenido y no mas. & de his est eadẽ ratio, quæ est de priuilegio, vt iuxta tenorem ipsarum obseruentur, d. c. porro, ni arguyen hidalguia, ni pecheria, pues ex dispositione dictę l. 4. se da a hidalgos, y pecheros, indiferẽter, por esso sin embargo de la caualleria que tratamos, queda la probança de hidalguia a disposicion de nuestras leyes.

Quedã declarados dos linages de caualleria, el primero que presupone hidalguia, y se da para mas perfection della, el segundo se da à pecheros y hidalgos indiferẽtemẽte. El primero con real solennidad, el segundo sin solennidad alguna real: del primero nasce presumpcion de hidalguia, de suerte que el que recibe la tal caualleria, por el mismo hecho se presume hijo dalgo, del otro no nasce tal presumpcion, antes queda la probãça y carga della a disposicion del derecho, del vno y del otro conoscen los alcaldes de hijos dalgo, para lo que toca a hidalguia de sangre, el titulo o carta, o priuilegio del primero sirue de probança de hidalguia, la otra carta o titulo, ni prueba hidalguia ni pecheria, entrambas las da oy el rey y no otro, entrambas pertenescen a honra, la vna a todo el titulo. 21. par. 2. y al titulo. 2. libro. 6. nouæ recopillationis, y al tit. 11. isto libro, la otra a solo el tit. 1. libro. 6. nouæ recopil. de entrãbas se libran cartas, pero difieren estas cartas, la vna es mera y plena probãça de hidalguia, la otra, ni toca a hidalguia ni a pecheria, en la primera debe interuenir la solennidad real que diximos, nec statin ab his regulis recedendum est si modica aliqua solennitas de sit, neq; enim solet, nec debet nocere ommissio alicui9 modicæ solennitatis, Bart. in d. l. 1. §. quod autem, num. 1. ff. de vent. inspiciẽd. Iass. in. l. 2. §. prius. ff. de vulgari. nu. 10. Emanuel Costa, in. l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posth. 3. par. num. 86. Mẽchaca, de succes. creat. §. 9. num. 9. Tiraq. de iudicijs in rebus exiguis, num. 11. alios retulimus ad aliud propositum in tract. nostro de Expens. & meliorat. c. 9. num. 11. qui tractatus noster nobis inuitis venit hodie excussus Typis Venetijs, in volu. 17. tractatuũ di

diuersorum authorum ex superius autem dictis collige differentiam, entre estas cauallerias y priuilegios quæ confundebat Otalora.d.nu.8. dum allegat prædictam.l.6.&.10.titu.18.par.3.

56 El tercero genero de caualleria es de los caualleros pardos a fuer de Leon, el priuilegio destos caualleros pardos al fuero de Leon, pone Otalora.4.par.c.1. este priuilegio concede a qualquiera que mantuuiere cauallo y armas para yr en hueste exemption de pecho, y en cierta forma, de huespedes, de gente de guerra, esta caualleria prueba pecheria por presumpcion de derecho, la razon es, que pues libra de los cargos a que los hijos dalgo no son obligados, bien se collige, que el que la recibe, no lo es, y assi como la primera caualleria se da a hijos dalgo, por presumpcion de derecho assi esta se da a pecheros por la misma presumpcion y entrambas difieren de la segunda, q̃ della no nasce presumpcion alguna, ni de pecheria, ni de hidalguia, lo otro esta solo pertenesce a oydores, y no a alcaldes de hijos dalgo por consistir en aquel priuilegio, esta caualleria, ni pertenece al titu.1. ni al tit.2. lib.6.recopil. ni a este titulo.11.libr.2. antes pertenece a todo el titu.13. libr.6.recopilla.nouæ, qui est, de los exemptos y escusados, porque no es sino vna exempcion, y escusaciõ de las cargas que pertenecen a los pecheros: y de que son libres los hijos dalgo: de donde nasce presumption de pecheria natural cõtra los que la reciben, inde inferes ad intellectum.l.1.&.l.3.tit.1.lib.6.nouæ recopilla. que deste priuilegio destos caualleros no gozan sino los hijos auidos despues de la caualleria, y q̃ estos mismos caualleros no deben gozar della, si vsam officio baxo, y son los officios solamẽte enumerados y referidos en la dicha.l.3. y no otros, aunque parezcan semejãtes, todo esto se entiende en quanto a la caualleria, y a lo que della resulta. Pero en el primero y segũdo genero de caualleria, esto no toca a la hidalguia, de la qual goza el hijo auido antes de la caualleria, por ser hijo dalgo, vt diximus ex.d.l.1. tit.11.par.7. y esta no se pierde tampoco por el officio baxo, porque es natural y de sangre, y perpetua. nec loco, nec tempore circunscribitur.§.sed naturalia quidem iura instit.de iur.nat.gent.& ciuil.& dicemus latissime gloss.17, num.17.infra vide ibi, y por esso aunque el hijo dalgo exerça qualquier officio por vil que sea en España, en dõde mas particularmente que en otra nacion se entiende la nobleza natural, non ex accidenti, vt inquit Bar. in.l.1.C.de dignit.lib.10.& nos latissime ediseremus dicta glo.7.per totam, no se puede perder la hidal 58 guia, ni es razon que se pierda por el exercicio de officio mechanico, porque en las mõtañas de sant Ander, quatro villas, Vizcaya, Prouincia,

cia, Alaba, Asturias, Galicia, Leon, ay hidalgos muy notorios q̃ por la calidad dela tierra, y probeza de ella, les es forçado biuir de officios baxos, y algunos delos que los exercẽ son harto mas hidalgos, que los que mucho se precian de hidalgos, y por este exercicio no degeneran de su hidalguia, vide Chalæneum, in cathalogo, par.10. considerat. penultim. prolixius Tiraque. de nobilitate, cap.27. & sentit Otalora. 2. par.3. part. c.5 num.15. ad fin. y seria iniquidad si por el exercicio de officio mechanico se pusiesse falta alguna en su hidalguia, la qual no se puede perder por ser natural, y de linage y de sangre, perpetua como diximos, quæ nec tempore deficit, nec loco circunscribitur: y aunque Otalora vix sibi constans. 4. parte principali. c.7. num.2. ad finẽ. oblitus se ipsum dicta. 2, par.3. part. c.5. nu.15. desea otra cosa, cierto desea vna cosa no puesta en razõ y dañosissima a los hidalgos pobres de las montañas.

Et licet asserat quod in Gallia, & in alijs regionibus nobiles non viuentes nobiliter perdant nobilitatem, si intellexit de nobilitate naturali generis, & sanguinis, errat per ea quæ late congerimus, d. glo. 7. nu.17 & quæ diximus supra, hac gloss. si vero intellexit de nobilitate ex accidenti, (ita vocabat Bart. in d.l.1 de dignitatibus,) quæ nihil difert, dela exemptiõ y priuilegio, y de la hidalguia q̃ llamamos vulgarmente de priuilegio. vt ibi distinximus etiam iure communi, certe adhuc intelligẽdo hoc modo, decipitur aperte ex his quæ tradit Tiraquel. vbi supra, dicto. c.27. non enim nobilis ex accidenti, quem in Hispania exemptum melius vocamus, ammitit nobilitatem propter exercicium artis humilioris, sed (quod verius est) ipsa nobilitas quo ad iuris effectus consopitur tantisper dum artificium illud exercetur, ideo nec sibi si desinat, nec posteris nocet, dum tamen impetret restitutionem à principe, & quanuis Tiraque. vir Gallus, & doctissimus pro ista sua restitutione Galla nihil alleget ego pro Gallis allego text. elegantissimum, in. l. Athilicinus. ff. de seruit. rusticor. prædiorũ, vbi restitutio necessaria est, igitur licet Isernia, in constitutionibus Siciliç, vt dignitatum post glossam ibi, & Mathæ. de Afflict. ibi nu. 1. dicant, quod non gaudet priuilegio nobilitatis, qui nobiliter non viuit, id tamen dupliciter intelligendum est, scilicet, in nobilitate ex accidenti, sic vocat Bart. dicimus nos exemption, hoc est priuilegio, iuxta. l.3. ti. 1. lib.6. recopilla. non vero in nobili genere, & sanguine, atq; in eo interim dum non nobiliter viuit, ita vt nec sibi desistenti, nec posteris noceat, ita Masuerius, tit. de Talijs & collectis. §. item illi qui sunt, Guido Papa, decisione. 196. & .217. & .391. Chasæneus, consi. 69. Tiraquel. vbi supra, & est optima declaratio

ad

ad dictam.l.3.vt delitescat illa exẽptio o caualleria quandiu se exerce el officio de quo ibi, & non inuenies.d.l.3.ita declaratam.

59 Item en esto destos caualleros armados, y de los de priuilegio q̃ parece por la.l.1.tit.1.lib.6.recopi. y por la.l.3.eodem tit.& lib.y la.l.7.tit.2.eod.por las quales leyes parece estan estos obligados a tener y mantener continuamente armas y cauallo, porque las dichas leyes lo dizen claramente y principalmente lo dize la dicha.l.7.ibi (*con tanto que continuamente de aqui adelante mantengan cauallo y armas conuenientes para poder seruir en la guerra.*) en esto, en esta audiencia esta recibido que baste, q̃ vaya a seruir quando se ofrezca la occasion, y a este proposito en todas las quatro salas desta audiẽcia en diuersos pleytos he allegado esto, por ser la.l.7.isto tit.& lib.expressa para esto.diziendo que por no auer satisfecho en esto de armas y cauallo, a estas leyes no debian gozar del priuilegio y dezia que alomenos en las sentẽcias se les auia de mandar que mantuuiessen armas y cauallo al tenor de las dichas leyes, que en esto eran claras, y sin duda, ex natura conditionis de qua in.d.l.7.iuncta decissione Guido Pap.251.nu.1.& quæ tradit Guillel.Benedi.in.c.Raynuntius, verbo, Raynuntius, nume.45. Burgos de Paz, in prohemio legũ Tauri, nume.27.quod si hoc videretur nimis rigurosum saltem admittenda erat decisio, tex.in auth. hoc amplius.C.de fideicommissis, iunctis his quæ tradit Moli. de primogenio Hisp.lib.2.c.14.num.15. en vista y reuista nunca en esto he sido oydo: despues para salir desta duda, entre los pales fiscales halle parecer deste acuerdo, por el qual acuerda, que para la.l.7. baste que estos caualleros de mero priuilegio o exemptos en las occassiones que se ofrezcan siruan con armas y cauallo, sin que actualmente lo mantengan en tiempo de Paz, vide inferius gloss.2.nume.15.vbi adducitur consultatio nostri senatus, & re uera est interpretatio æquitate plenissima.quid enim interest, armati sint isti equites, an vero exarmati, an equites, an pedites, si ipso bellorum tempore officium suum præstant regi suo, cui ex forma priuilegiorum debent seruitium armati, & equites, ęqua interpretatio ad.d.l.1.&.l.3.& ad.d.l.7.ne interim dũ per pacem equm saginant, ipsi famili ci marcescant, igitur ex his omnibus quæ diximus, si de his sit dubitatio, cognitio harum causarũ pertinet partin ad regios senatores, scilicet, si de iure priuilegij agatur, iuxta tex.in.d.c.cumvenissent, de iudicijs, si vero de facto, tunc ad inferiores iudices eumdum est, & patet ex his separatio inter hos milites armatos, & nobiles, & de officio humiliori quantum noceat.

Pręterea cognoscunt isti iudices, delos hijos dalgo dela nobleza 60

de los

delos bastardos de Ebro alla, y de los descendientes de bastardos, y ay cedula de los señores reyes catholicos año.1501.dada en Granada a diez y seys de Março, por la qual mandá a los alcaldes de hijos dalgo, que auian conocido de las causas destos bastardos empadronados y prendados que sobre sean y no conozcan de pleytos algunos que se ayan mouido y se mueuá de ay adelante contra los homes hijos dalgo vezinos y naturales delas prouincias de Alaba, Guipuzcua, y señorio de Vizcaya, y de las otras montañas, por dezir que son bastardos y no legitimos, y que descienden de bastardos, y que lo dexen todo en el punto, y estado, en que al tiempo de la cedula estaua, fasta q̃ se les imbie dezir, e mandar lo que deben hazer.

Despues desta cedula los buenos hombres siguieron el pleyto en consejo y vuieron executoria contra los bastardos y descendiẽtes de ellos en reuocacion dela cedula del año de.1501.que era en efecto q̃ los empadronassen y prendassen, y se conociesse de sus causas como de causas de bastardos, pero los descẽdientes de bastardos librada la executoria, acudieron a su Magestad que estaua en Flandes, y vuierõ cedula por camara, para que sin embargo de la executoria, en el entre tanto que su Magestad boluia a estos reynos, se guardasse la cedula delos señores reyes catholicos, sin attribuyr ni quitar derecho a los vnos ni alos otros, esto fue año.1556

Despues venido su Magestad a estos reynos, se trato dela executoria, y año de.1561.se mãdo guardar la cedula de los señores reyes catholicos, como no se comprendan en ella los hijos de clerigos biuos el dicho año de.1561.estan estas cedulas en las ordenanças desta audiencia, fol.62.colu.1.y en este estado quedo este negocio de gracia, despues del pleyto y executoria de justicia.

Por estas cedulas los alcaldes de hijos dalgo conoscen desta manera de hidalguia, o por mejor dezir exemption, y les mandan guardar cada dia esta costũbre de Ebro alla probãdo la hidalguia del padre del bastardo con tres personas superiores y veynte años, iuxta legem nostram, porque dende el bastardo bastara probar la continuacion, pero arriba del bastardo en su padre se ha de dar causada la hidalguia o por possession, o por executoria, o por solar, o en otra qualquiera legitima manera, porque la cedula requiere al bastardo hijo de hijo dalgo, quia ad gaudendum qualitate legis, oportet vt qualitas probetur Bart.in.l.1.§.quid autem. ff. ne quid in flumi.publico.l. prætor. §. docere, de vi.bonor.rapt.facit glo. in.l.mercis appellatione. ff.de verbor.signi.per quam dicit Bald.cõs. 374.& in consi.schismatis, quod si à iure concedatur aliquid ei qui est degenere florentino non sufficit

quasi

quaſi poſſeſsio,ſed debet genus probari ſimpliciter & plene, facit quia ex Bald.in.l.non ignorat. C. de his qui accuſare non poſſunt, vbi ius reſiſtit non ſuficit quaſi poſſeſsio,pręterea eſt fundamentum horũ qui litigant.l.actor.C.de probat.l. qui accuſare.C.de edendo,& ſic quotidie aduocati conantur oſtendere nobilitatem cauſatam in parente ſpurij,vt ſatisfaciãt verbis reſcripti.

61 Y aunque algunos dizen: q̃ por ſer eſta exemption fundada en coſtumbre,vt patet ex tenore, & verbis reſcripti, y confirmada por cedula,el conoſcimiento deſtas cauſas pertenece a oydores,quia idem iudicium eſt de conſuetudine,& de priuilegio,& valet argumentũ de vno ad alterum gloſſa ordinaria, vbi Platea,& Lucas de Pena,in rubri.de decretis de curionum,lib.10. dd.in.l.de quibus.ff. de legib. & vide ad propoſitum Iaſſ.in.l.cunctos populos.C.de ſumm.trinit. & fide catholica,in prima lectura, nu. 37. vbi quod conſuetudo comprobata â principe habet naturam priuilegij,ex quo poſtquam, las cedulas y narracion dellas ſe fundan en ſola la coſtumbre guardada cõ eſtos de Ebro alla tan ſolamente.videbatur eumdum fore ad regios auditores, qui cognoſcunt de immunitate ex priuilegio,non vero de immunitate quæ reſultat ex nobilitate maiorum.

Y la verdad es,que aunque eſto ſe puede diſputar, cum iſti ſpurij, nec iure communi,nec noſtro, vt proxime diximus ſint nobiles nobilitate ſangunis ex.l.liberos.ff. de ſenatoribus,vbi Bald.&.l.1.ti.11.par. 7.& quia conſuetudo æquiparatur priuilegio,vt diximus, pero ellos pocas vezes dan lugar a eſta duda, porque derechamente ponen ſu demanda de hidalguia de ſangre con teſtimonio de perturbacion,y el fiſcal la conteſta, deſpues hazen ſus probanças como diximos de los deſcendientes haſta el baſtardo,iuxta legem noſtram, y que el baſtardo murio antes del año de. 1561. y dende el baſtardo prueban la deſcẽdentia,y quaſi poſſeſsion de hidalguia,y hecha publicacion preſentã la cedula ya en tiempo que la declinatoria es quaſi impertinẽte, digo 62
quaſi,porque de derecho bien ſe podia opponer,ex reg.tex.in.c. paſtoralis,de except. vbi quod exceptio dilatoria quæ naſcitur lite iam cõteſtata poteſt opponi, cum naſcatur poſt litem conteſtatam: & eſt exceptio elegans,ad.l. nemo poſt litem conteſtatam. C. de iuriſdictio. omniũ iudicum,& agnoſcunt omnes in dicto.c.paſtoralis, & nos latiſsime infra gloſſ.11.nu.43.&. 44. vbi de exceptione ſpoliationis poſt litem conteſtatam quatenus poſsit opponi.

Pero porque las cedulas hablan con los alcaldes de hijos dalgo, y ellos las mandan guardar de Ebro alla.nunquam in his cauſis oppoſui dilatoriam exceptionem incompeten-

tentiæ licet non sint causę nobilitatis sed exemptionis. cum nobilitas spurijs competere non possit, y porque se funda en costũbre que es lo mismo que priuilegio, vt diximus, pero las cedulas hablã cõ los alcaldes, y por esso parece q̃ justamente conoscen, y justissimamẽte mandan guardar conforme a ellas esta costumbre de Ebro alla tã solamente, & id ex fundata iuris ratione, quia cum agatur de consuetudine, non potest extendi vltra locum vbi viget, & exercetur, ita determinat Bald. in. l. illa institutio. ff.
63 de hæredib. instit. l. de quibus. ff. de legib. l. ass. optime post alios plures quos , vt solet allegat apud ipsum videre poteris, in. l. post dotem ff. solut. matr. nume. 101. quod quidem nostro iure Hispano satis decissum est in. l. 6. tit. 3. par. 1. ibi (*mas si la costumbre fuesse especial entonces no desfacia la ley sino en aquel lugar tan solamente do fuesse vsada,*) & ibi Gregor. allegat ad hoc prædictam glo. in. d. l. de quibus, & alterã glos. in. l. 2. C. quæ sit long. consuet. quia si esset aliqua consuetudo vniuersalis in toto regno talis consuetudo
64 induceret plane ius commune non consuetudinariũ ex. §. ex non scripto instit. de iure nat. gent. & ciuili. d. l. 6. ibi (*este se debe entender quando la costumbre fuesse vsada generalmẽte en todo el reyno*) & est notandum, exemplum poni potest, en la costũbre vsada en toda España, que alos clerigos se succeda ex testamento, & abintestato en los bienes intuitu ecclesiæ acquisitis, quæ consuetudo est hodie approbata, & inclussa in corpore iuris. l. fin. tit. 8. lib. 5. nouæ recopilla. ex qua lege hodie nõ est necessaria probatio eius consuetudinis in Hispania.

Accedit, que todas las cedulas y relacion dellas se fundan en costũbre, ex quibus deducitur, mens decidentium, que se guarde aquella costumbre de Ebro alla, vbi viget, iuxta ea quæ late adduximus in diuisione huius legis, nume. 63. ex. l. fin. ff. de hæredib. instituendis, vbi quod ratio prefationis sumitur ad decisionem, & ã petitione intelligitur responsum. c. inter dilectos, de fideinstrument. ibi. (*secundũ formam petitionis*) nec debent locũ excedere vbi vigent tales consuetudines, & quia rescriptum illud fundatur aperte in consuetudine circunscripta loco, & habet ius contra se, ideo iustissime la possession es local de Ebro alla, & quanuis aliqui qui obstinate has causas defendũt, putent spurios hos habilitari ad iura sanguinis diuinant , vt patet ex litera dicti rescripti quod legitur inter ordinationes, huius chancelleriæ Pintianæ, foli. 62. colu. 1. y conoscen los alcaldes de hijos dalgo, porque con ellos hablan las cedulas. & per hæc clarius intelliges quæ obscurius adducit Otalora, & non multum oportune. 2. parte. 3. par. c. 3. num. 3. & ex hac consuetudine in qua se fundat rescriptum efugies

gies quæ tradit Petrus Antiboli, de muneribus. 3. part. numer. 44. quæ contra vrgent, vide ibi.

Y aunque entre los mismos alcaldes de hijos dalgo alguna vez se aya dudado, si ellos viendo el pleyto en diffinitiua, lo pueden remitir a oydores, ex causa incompetētiæ, etiam si ex parte fiscalis, non sit apposita exceptio declinatoria fori, ex his quæ notantur in rub. vt quæ de sunt aduocatis iudex suppleat, quod habet locum in his quæ sunt iuris, vt per Bart. in. l. 1. C. eod. ego existimo, q̃ no lo harian bien, pues las cedulas hablan cō ellos, y seria dar gasto a las partes, y tengo por mejor sentenciarlo, y vaya despues por appelaciō pues todo es vno, ita in simili dicebat Otalora. 3. part. c. 2. num. 6. qui nihil allegat, sed facit ratio quia cū rescriptis iurisdictio tribuatur, nimirum quod ex virtute de las cedulas los juezes de hijos dalgo, constituantur in quasi possessione iurisdictionis singulare dictum Bart. in. l. præscriptione. C. si contra ius vel vtilit. publi. quod sequitur Abb. in. c. ex parte, de rescri-
65 ptis, quod vbi agitur de omnimodo defectu iurisdictionis, sola dubitatio, competat nec ne, cōstituit aliquem in quasi possessione iurisdictionis, & est tex. expressus, in. l. ampliorem. §. fin. C. de appellat. sequitur Cardinalis, in. c. super literis de rescriptis, Iass. in dicta. l. præscriptione, nume. 26. & aliàs est optima allegatio, para los pleytos que vienen por via de fuerça, sobre competencia de jurisdiction, si compete al ordinario, o a otro, vt si sit dubium, ipsum met dubium faueat ei qui est in possessione, ergo si las cedulas hablan con los alcaldes, y ellos en duda conocen, dicendū est, que alomenos son juezes, & sustinetur sententia, nec possunt dici tales sententiæ nullæ ex defectu iurisdictionis. d. l. ampliorem. §. fi. de quo vidi dubitatum, quia rescripta, & exercitium iurisdictionis cū dubio constituunt eos in quasi possessione iurisdictionis, & sustinetur iudicium ne nullum dici possit ex Bartolo, Abbat. Card. & Iass. vbi supra & est tex. pro illis licet ipsi non allegent, in. l. ampliorem. §. fi. C. de appellat. nec te moueat vulgaris acceptio huius verbi, rescriptum, nam proprie quoq; significat, las cedulas, iuxta rub. c. de diuersis rescriptis, de his igitur, si dubitatio sese offerat plane causa ad iudices pertinebit, de los hijos dalgo.

De confirmatione quoq; priui- 66
legiorum solet quotidie dubitari, eaq; dubitatio ad regem quoq; & senatum regium pertinet, quia de iure priuilegij non vero de facto partium quæstio est, solét enim cōfirmari priuilegia, atq; ea cōfirmatio duplex solet reputari, altera confirmatio est, quæ nihil tribuit de nouo, nec de facto, nec de iure, cuius formam vide in. l. 2. tit. 18. par. 3. ibi *Pero si fuere de confirmamento de algun priuilegio que el rey no quisiesse confir-*

firmar a sabiendas, o de que no supiere la razon sobre que fuere dado o confirmado, del e dezir que confirma lo q̃ los otros fizieron, e que manda que vala assi como valio en el tiẽpo de los otros que lo dieron) confirmatio autẽ quæ his verbis concipitur dicitur, vulgo
67 confirmacion en forma comun, & de hac confirmatione in forma cõmuni fit mentio, in.l.27.eod.tit. & par.& in.c.examinata, de cõfirma. vtili, vel inutili de huiusmodi cõfirmatione quia tota in facto consistit, cognoscunt iudices ordinarij, ex d.l.27.ibi (*bien lo pueden juzgar aquellos que son puestos para juzgar.*)

Alia vero confirmatio est, quæ non consistit in facto sed in iure, quia dispositiue, plane, & simpliciter, confirmat, omnia cõtenta in priuilegio, & vult ea ad vnguem obseruari, de qua confirmatione fit mentio in.c.inter dilectos, de fide instrumentorum, de his confirmationibus idem est iudicium quod de priuilegio, cum priuilegiorũ obtineãt naturam, dum tamen priuilegia ad eorum venerint noticiam, & cõfirmationes fecerint sciẽtes, quæ plerumq; solent inscio rege à confirmatoribus expediri. itaq; de his cõfirmationibus, & de quæstionibus quæ subnascuntur, ad regium sena
86 tum est eundum. quod fortius admitendum erit si quippiam, vel addatur, vel adimatur, text.in.d.c.inter dilectos, ibi (*confirmabat vel etiã conferebat*) quod patet en las confirmaciones del priuilegio de Antona Garcia, y de los de Valderas, y de los de Simancas, de quibus quotidiana nobis in foro disputatio est, alia vero est renouatio priuilegij vetusti, aut instrumenti, ne temporis iniuria consumatur, de quo est tex.in.c.cum dilecta, de confirmatione vtili, vel in vtili, quæ postulanda est, apud principem, & fit cũ causæ cognitione secundum formam, d.c.cum dilecta. nec quicquam additur, aut adimitur ex renouatione ex tex.& doctoribus ibi.

In secunda forma confirmationis plurimum est aduertendum ad intentionem confirmantis, & ad verba confirmationis, ex Hostiensi Innocen.& Abbat.in.c.inter dilectos, de fide instrum. præsertim. nu. 8. quia si princeps non intendit de nouo dare quia credit per priuilegium concessionem legitime factã si reperiatur falsitas, aut inualiditas priuilegij, corruit quoq; ipsa cõfirmatio: quanuis sit dispositiua, & simplex. si autẽ dicat princeps quod confirmat priuilegia antiqua, & de nouo donat, tunc idem est quasi dicat velle se, vt in omnem euentum habeat, siue iure confirmationis, siue iure concessionis de nouo factę, ita resoluit Abb.ex Innocen.& Hostiẽsi, vbi supra, ratio ea est, quia requiritur intentio donandi, vt concessio & donatio constare possit. §.& in summa, instit.de donationi. l.nec ignorans.C.de donationib.inde diximus attendendam esse mentem principis, quæ mens ex inten- 70
tione,

tione, intẽtio autem ex verbis principis, & præfatione partis, & priuilegij colligi poteſt, & debet, & hoc eſt quod dicitur, quod priuilegium
71 principis intelligitur, & declaratur ſecundum petitionem partis impetrantis. Bald. per tex. ibi, in dicto. c. inter dilectos ibi (*ex forma petitionis*) facit text. in. l. 1. C. de diuerſ. reſcriptis, Decius, conſi. 373. numer. 11. idé conſi. 403. nume. 15. itaq; oportet, vt petatur a parte, vel concedatur motu proprio, per verba quæ inducant conceſsionem, & explicent intentionem concedendi. vt habeat locum dictum Innocent. Hoſtienſi, & Abb, & ita requirimus verba illa quæ ſolent apponi, ſcilicet (*Que os confirmamos el dicho priuilegio, y os lo concedemos de nueuo ſiendo neceſſario para que no pecheys, ni pagueys tal y tal coſa, y demas deſto queremos y mãdamos tal y tal coſa.*) hac forma nõ eſt dubium quin tales confirmationes ſaltem in vim nouæ conceſsionis valeant, quod quidem ſane intelligendum eſt ſecundum ſubiectã materiam.

72 Quia ſi priuilegium huiuſmodi confirmatoriũ impetratum à principe ſit impetratum ad confirmationem alicuius inſtrumenti, vel priuilegij, vel conceſsionis, vel ſententiæ, vel contractus violenti ſimulati falſi ſubrreptitij, vel obrreptitij,
73 & non ſit facta notitia, & mentio principi de violentia, ſimulatione, falſitate, contractus, vel obrreptione, vel ſubrreptione, talis ſententię, priuilegij, vel conceſsionis: tunc talis confirmatio non valet. nec quicquã operatur etiã ſi appoſita ſint illa verba, (*Confirmamus actum ſi de ſe eſt validus, alias denouo, concedimus*) etiam ſi ad ſit clauſula, motu proprio, & clauſula (*ſupplentes de plenitudine poteſtatis omnes defectus tam iuris, quam facti*) nihil valet talis conceſsio, nec confirmatio Iaſſon latiſsime, in. l. more, numer. 34. ff. de iuriſdict. omnium iudi. & additio ad Abbatem, numer. 8. & idem Abbas, in capit. inter dilectos de fide inſtrument. quod ſæpius allegaui in cauſis cõtra magnates quorum maiores per vim occuparunt vrbes, & caſtra, regibus inuitis, poſtea impetrarunt priuilegia, & conceſsiones, vel permutarunt illa caſtra & oppida, & impetrabant confirmationes, permutationum, vel procurabant litem, & ſententiæ latæ poſtea impetrabant confirmationem, nihil enim valent ne obulum quidem, ad quod eſt egregius textus in. l. authoritatem. C. vnde vi, & facit textus, in dicto capit. inter dilectos, vbi etiam ſi priuilegium confirmationis confirmabat, & conferebat, quia non ſtabat de animo donandi, & quia priuilegium erat falſum, oppoſitum eſt contra illud, ſcilicet, quod non valebat acceſſorium, cum principale non valuerit, & niſi in confirmatione facta ſit mentio de violentia, falſitate, ſimulatione, obrreptione, vel ſubrreptione,

tione; præsumimus ignorantiam in principe, nisi probetur scientia l. verius. ff. de probationibus, & sunt hæc magna limitatio ad ea quæ adducit Rolandus à Valle, consilio.1. volumine.3. à numero.59.

74 Inde si confirmatio aliqua contineat quæ non contineantur in priuilegio, eaquè enuntiatiue referantur: ita vt non posit colligi ex verbis intentio concessionis de nouo, tunc confirmatio adhuc non extenditur ad ea quæ non continentur in priuilegio antiquo: etiam si exprimatur expresse in confirmatione, textus expressus in clementin.1. de præbend. ad quam ex his potest summi ratio decidendi, ibi (*Mandatum de probidendo intercessit de dignitate ad quorumcumquè collationem; prouisionem seu quanuis aliam dispositionem pertinente*) postea in executorialibus additum est (*Ad quorumcumquè collationem; prouisionem seu electionem dignitates in ipsa ecclesia pertinere dinoscantur,*) quesitum est, an ea verba, scilicet, (*seu electionem,*) posita non in gratia, sed seorsum in inhibitione, ipsam gratiam augeant, ait summus Pontifex quod non augent gratiam, & subdit rationem, ibi (*Cum in concessione gratiæ ad quam non augendam sed exequendam debent quæ de inhibitione secuntur referri nullam de electione fecerimus mentione;*) & est egregius textus ad propositum, & ad priuilegium, de los de Simancas, qui sint in confirmatione, & non in primo priuilegio, & ad decissionem quæstionis Otalloræ.4. parte, capi.5. numer. 13. aduerte ad hæc & quæ diximus, debet ergo ad esse mens, & intentio principis concedendi de nouo, & verba ad esse debent, per quæ hæc intentio commode intelligatur, alias sola verba enuntiatiua non extendunt prius priuilegium, cætera autem de cõfirmatione vide apud Iassonem vbi supra, ibi enim latissime disserit quæ tamen ad nostram interpretationem non pertinent, de his igitur cognoscunt auditores regij non vero inferiores iudices, quia de iure priuilegiorum agitur, non vero de facto partium.

Cum autem de facto partium disputatio est, non vero de iure priuilegij tunc ad inferiores pertinet cognitio ex his quæ diximus, & primum inferes in materia de Alcabalas que si se duda si fue compra o no, si entrego, en vn lugar o en otro, si estaua encabeçado o no, si vuo concierto con el arrendador o no, de his omnibus possunt cognoscere los alcaldes de hijos dalgo, que son 75
juezes de alcabalas, si se duda, del entendimiento del priuilegio de alcabalas, de la mente del principe de la interpretacion, del sentido del, tunc ad auditores

pro

proculdubio occurrendum est, ex Baldo, Hostiensi, Innocentio & Abbat. vbi supra, & ex dicta l. 27. quid veniat nomine de renta y derecho, vide l. 6. titu. 8. lib. 9. recopillationis, & an alcabala dicatur pecho. l. 13. eodem titu. & lib. & an dicatur renta. l. 6. iuncta l. 19. titul. 19. eodem li. ad Otaloram, cap. 1. ad finem, & vide l. omnium, & l. quid quid. C. de vectigalib. & commissis vbi Bald. & Salycet. & quod non valeat priuilegium, que no se pague alcabala, Bertachinus. 7. part. num. 28. de Gauellis.

76 Secundo en materia de portazgos si alguno tuuiere priuilegio de no los pagar delos señores reyes de Castilla, y si le dudare si los ha de pagar, a los senores que los lleban en el reyno legitimamente, talis dubitatio pertinet ad regios auditores quia agitur, de iure priuilegij, & recurrendum est ad l. 11. tit. 18. par. 3. & ad gloss. ibi, verbo (*do lo el debe auer*) vbi quod priuilegium de non soluendo portagium non extenditur, al portazgo, que se paga a otros, hic enim non ambigitur de facto partium quod planum, & certum est, sed de intellectu priuilegij, & sic de iure priuilegij ideo habet locum dicta l. 2. & l. 27. titu. 18. par. 3. & quæ resoluimus ex Abbate, Innocent. Baldo, & Hostiensi, vbi supra.

77 Tertio, si a alguno es concedido priuilegio que pueda lleuar portazgo en cierto lugar, & opponatur si bi ab aliquo, que fue concesion sin causa, o que la causa porque se le concedio cesa, y que por esto no se le ha de lleuar, isto casu, quia agitur de iure priuilegij ad regios auditores est recurrẽdum ex supra adductis ex dicta l. 27. in quo casu recurrendum est ad l. 5. titu. 7. part. 5. & ad Hostiensem, in summa titul. de censibus. §. ex quibus causis, versicu. sed nunquid sine causa.

Quarto, si alguno tuuiere cedula o priuilegio, que pueda sacar libremẽte del reyno alguna cosa vedada, & dubitetur si sacandola ha de pagar aduanas, y derechos de puertos secos talis cognitio pertinet ad regios auditores. quia dubitatio non est de facto partium sed de iure priuilegij: & recurrendum est ad gloss. & text. in dicta l. 11. tit. 18. parti. 3. 78

Quinto, en materia de ferias y mercados, si concessum sit alicui oppido priuilegium ad nundinas instituendas: & non dubitetur de priuilegio: sed de vsu partium, in primo decennio, quia debet probari vsus primi decennij a die concessi priuilegij, ex l. 42. tit. 18 part. 3. & l. 3. tit. 7. parti. 5. quod latius explicamus quomod. intelligendum hoc sit infra glo. 6. à num. 39. versi. ex quibus quæ sunt verissima, tunc erit cognitio cuiuscũq; iudicis ordinarij, quia de facto partium agitur, intellige tamen decisionem, illius textus, in dicta l. 42. & in dicta l. 3. in mercato, & nundinis quæ concedun- 79

tur in vtilitatem tertij, quia si vergant in vtilitatem etiam principis concedentis tunc cesat ratio prædicta, & concesio est perpetua, sine vsu vel cum vsu, & quid si priuilegia habeant verbum (para siempre) an habeat locum, dicta.l.42.& dicta.l.3. vide Claudium de Seisello, in.l.fin.ff. de constitut. princip. numer.113.& numer. 118. & infra gloss.6.numer.39.& infra, & est quotidianum, & adde dictum Angeli, in.l.quod si nollit.§.si quid ita. ff.de edilit.edicto, quod quando in aliquo actu apponuntur verba, quæ denotat perpetuitatem, quod tollitur præscriptio, sequitur Bald. consilio.303 libr.1. Zazius, consili. 15.libr.2.numer. 22. & interminis priuilegij, quod si in priuilegio apponantur verba perpetuitatis tolitur præscriptio traddit consulendo Riminaldus, consilio.388.num. 20.libro.2. idem si talis priuilegiatus reperitur in quasi possesione eorum iurium quæ continentur in priuilegio, quia præsumitur retro possedisse a die priuilegij Baldus, in cap.licet causam, nume.30. de probationib.semper enim quis in vsu, & possesione esse dicitur ex titulo præambulo, gloss.in.l.quædam mulier.ff.de rei vendicatione.l.2.C. de acquiren.possesio.licet titulus qui ostenderetur esset inualidus Aymon, consil.62.numer.2. cum alijs singularis declaratio ad.l.42.& ad leges omnes quæ vsum requirunt immo nota quod ad conseruationem totius priuilegij sufficeret vsus in parte, ille enim particularis vsus conseruaret totum priuilegiũ nisi reperiatur contrarius actus legitimo tempore gestus infra gloss. 6.numer. 38. aliud enim obseruamus in acquisitione, in qua tantum adquiritur quantum posidetur. c. auditis, de præscriptionibus, aliud in conseruatione quia vsus in vna re conseruat totum, Barto.in.l.licitatio.§.harum, de publicanis, & vectig.& in.l.1.§.fin.ff.de itinere actuque priuato, textus, in.l.vna est via. ff.de seruitut.rusti.l.is qui vsumfructum.l.si stilicidij, §.fina.cum.l.seq. ff quem admod.seruit. amit. Gratus, consilio.61.lib.1.nume.23. Ruinus, consi.217.lib.1.nume.1. Decius consil.271.numer.17.& hic vsus interrumpit quamcumque præscriptionem Riminaldus, consi.388. lib. 2 nume.25. quod est singulare, en materia de jurisdictiones, que respecto del Rey se conseruan, y respecto del particular se adquieren.

Nemo tamen ex occasione prædicti mercati quicquam extorquebit a venientibus, & accedentibus ad mercatum.l.vna.C.de nundinis & dicta.l.3.tit.7.part.5.

Restabat disputare illam arduã 80
quæstionem an, & quando vissus sit quispiam priuilegio renuntiasse, vel ipsum amisisse per contrarium actum, & an is qui soluit collectas & tributa præiudicet sibi, & quanto tempore, de quo tamen latius agendum nobis est inferius,

ferius, gloss.6.á nume.39. res est cõ fussa, & dificilis inferius disputabimus, & resoluemus qua poterimus luce, & distinctione.

Notabilia ex.§.2.glos.1.

1 *Deuoluta causa super poßeßorio ad auditores nostros an coram eis intentari poßit petitorium, nouo oblato libello.*

2 *Inter petitorium & poßessorium reperitur continentia & qualis.*

3 *Poßessor fundat in proprietate.*

4 *Quæ vtilitas sit possessionis, & quare dicatur momentum.*

5 *A sententia in causa possessionis quando appellatur.*

6 *Hodie in causis maioratus nulla est causa tenutæ.*

7 *Possessio facit ex aduerso duriorẽ probationem dominij.*

8 *Ratio postulat vt prius de possessione agatur quam de dominio.*

9 *De proprietate & possessione simul ad eumdem iudicem eumdum est.*

10 *AEquum est principem petitorium, & possessorium simul commitere.*

11 *Iudex inseruit actioni propositæ.*

12 *Ordinarius & delegatus ad vniuersitatem de vtroq; cognoscunt, delegatus vero obseruat formam commißionis.*

13 *Proprietas nihil habet commune cum possessione.*

14 *Pendentia poßeßionis non haze caso de corte para la propriedad.*

15 *Auditores sunt iudices ordinarij.*

16 *In competentia diuidit continentiam.*

17 *Agitur de textu, in.c.fin. de iudicijs, & de.l.1.titul.13.lib.3.ord.*

18 *Probationes fisco non sunt coarctandæ.*

19 *In Hispania el juyzio de alcaldes de hijos dalgo, impide la instancia de las mil y quinientas.*

20 *Iudices appellationum de qua re appellatur de ea tantum cognoscunt.*

21 *Agitur de textu in clementina, vna de causa possessionis & proprietatis, in priori parte.*

22 *Sedes Appostolica est competens in prima instantia, & iudex ordinarius, cum ordinarijs.*

23 *Sententia lata á non iudice est nulla ex defectu iurisdictionis.*

24 *Sublata nullitate, non aufertur nullitas ob defectum iurisdictionis.*

25 *Quando posit in gradu secundo agi de proprietate.*

§.Secundus, glos.1.

SVperest in hac glossa prima quę de cõpetentia tota est, & de iurisdictione omniũ iudicũ, respecto de los alcaldes de hijos dalgo: dispu- 1
tare quotidianam quæstionem, quę quotidie in foro est, varie tamẽ disputatur, & negligentius tractatur, ea tamen in eo est, an posit fieri transitus de possessorio, ad petitorium coram auditorib9 oblato no

uo libello super petitorio, an vero reuertendum sit ad priores iudices, qui sint competentes, en materia de hidalguias a los alcaldes de hijos dalgo, vt ibi initium capiat iudicium super petitorio, an vero id liceat, apud auditores in causa appellationis super possessorio pendẽte, aut in vltima instantia quã vulgari verbo dicimus (reuista) status cõtrouersiæ hic est, præmitit autem, vt clarius elucescat, causam in possessorio solo agitatam fuisse corã iudice inferiore, en hidalguias, ante los juezes de hijos dalgo, & de possessione, vel contra nobilem, vel contra fiscum (nihil interest,) solum actum fuisse, præmitimus appellatum fuisse ad regios auditores, & introductam fuisse causam appellationis super possessorio, tũc querimus an is qui se nobilem esse ait, desperata causa possessionis: posit nouum libellum porrigere coram auditoribus diziendo, (*que pide ser declarado por hijo dalgo, notorio en propriedad, de solar conoscido, y de deuengar quinientos sueldos, a ley y fuero de España, y que si para hazer este nueuo pedimiento en propriedad, y alçar el juyzio possessorio que tenia intentado, o de que se tractaua es necessario renunciar el juyzio possessorio, que tenia intentado o en que esta condemnado, el le renuncia y del se aparta, para effecto que se trate de sola la propriedad,*) qui libellus porrectus est ex forma obseruata, ab aduocatis, in pluribus causis quarum aliquot adhuc pendent indecissæ, postquam hæ causæ deuolutæ erãt ad auditores, per appellationem, siue directo fuerit ab initio actum de possessione, & proprietate simul, quod an fieri possit dicemus inferius cum de suspensione egerimus petitorij, siue solum actum sit de possessione, in priori & posteriore iudicio. denique querimus an auditores sint iudices competentes in hoc casu an vero, los alcaldes de hijos dalgo. Otalora.3.parte, capit.5.numer.6.versicu. est tamen aduertendum, tenet aperte & indistincte posse intentari, este nueuo pedimiento de hidalguia en propriedad, coram auditoribus. Eo modo quem diximus, allegat pro sua ista oppinione pauca, eaque confuse, Cardinalem in clement.1. versiculo sexto oppono, & ait esse dementе Abbatis, in cap. pastoralis de causa possess. & propriet. & ait postremo quod est de mente scribentium in.§.nihil commune.l. naturaliter. ff. de acquirend. possessione, hæc ille allegat, nihilque amplius, & his fundamentis adeo vniuersis, & cõfusis motus ille est, vt libens, & volens iret in hanc sentẽtiam, scilicet quod hij omnes asserant posse de possessorio fieri regressum ad petitorium, nec subit recordatio vlla Otaloræ incompetentiæ, quæ totam continentiam harum causarum diuidit, nemo autem ambigit, nec satis forma vlla ratione ambigere, aut dubitare potest, si iudex appellatio

nis

nis ad quem deuoluta est causa per appellationem legitimam, aliàs est competens, & potuit à principio cognoscere de proprietate: quin posit post appellationem, renúciato, iudicio possessorio de petitorio introducto iudicare, ex eo enim quia aliâs erat competens in prima instátia bene potest cognoscere de nouo hoc iudicio, & in hoc casu habet locum, & recipitur illud Cardinalis, Abbatis, & reliquorum scribentium, in. d. c. pastoralis, & in clemen. vna, & in. d. § nihil commune sed in nostro casu illud inquirimus an auditores qui sunt iudices appellationum, & nó cognoscunt in prima instantia, sino con caso de corte, si son juezes en este nueuo pedimiento sin caso de corte, solo porq̃ este ante ellos pendiente la causa possessoria, y porque la parte renúcia la possesion, y el juyzio que sobre ella esta pendiente, y quiere y pide q̃ la causa se trate en propriedad in hoc casu, queritur an auditores sint iudices competentes, vt possint & debeant admitere este nueuo pedimiento, an vero lo ayan de remitir a los alcaldes de hijos dalgo, para que alli se comience este juyzio de propriedad como ante juezes competentes. hæc est dificultas, quam vides non attigisse Otaloram, dum allegat Cardinalé, Abbat. & reliquos, non enim negam9 non posse fieri, este nueuo pedimiéto en grado de apelació ante juez que aliâs era competente en primera instancia, pero dudamos si en caso de hidalguia, o en otro qualquiera caso son competétes juezes, los oydores para conocer en primera instancia, pendiente ante ellos la causa possessoria.

Et vt clarius hæc innotescát prę mitendum est, reperiri quamdam continentiam inter petitorium, & possessorium, hanc autem continétiam dupliciter explico: ex duplici significatione eius verbi, continens enim est, quod est continuum, inde eam terram vocamus continétem quæ non est insula vndiq; maricincta, (*vulgo dicitur continens, tierra firme, qualis Italia, Hispania*) inde dictum est, ex Sicilia ad continenté parum esse inter capedinis, dicitur Græcis Epyrus, inde Hispania peninsula est, quæ cum continenti cóiungitur ab ea parte, quæ Galliam respciit, inde dicimus isthmon esse terram continentem oblongam inter duo maria, quæ tamen vtrinquè cum continenti coniungitur, qualis est isthmos Chorinthiacus, inde Chorinthus dicta est bimaris, quod sit sita in isthmo inter duo maria, Egeum & Ionium, & Gnidos bimaris dicta est, ita ille. 2

Qui Ceramon, bimaremquè Gnidon, quiq; alta tuentur,
Mœnia, dispositis vbi circumsepta columnis.
Tollit se niuei moles oppressa sepulchri,
Barbara quã rapto posuit regina marito.

Ex hac acceptione, continentia eſt coniunctio quædam, & vt ita dicamus continuatio, qua vna cauſa coniungitur, & continuatur cum alia, continuantur autem, vt inferius patebit, & coniunguntur cauſa poſſeſſoria, & proprietatis, & ex hac continuatione, & coniunctione reperitur hæc continentia inter vtramq; aliter etiam continens eſt, quod aliud in ſe continet, inde continentia eſt reſpectus quidam continentis, & contenti, ex duplici hac acceptione nominis intelligo duplicem continentiam inter petitorium, & poſſeſſorium, alteram quia mutuo ſeſe contingunt, & coniunguntur. vt enim petitorium locum habeat exigitur poſſeſsio ex parte rei. l. officium. ff. de rei vendi. itaq; in eodem iudicio, vt idem iudiciũ conſtet, continentia quædam ideſt coniunctio vtriuſq; reperitur, atq; ad eo hæc ipſa continentia duriorẽ aut faciliorẽ reddit ipſam met cauſam, namq; poſſeſsio ex parte alterius, duriorem reddit alterius cauſam, ſuam vero faciliorem. l. fin. C.
3 de rei vendi. vt poſſeſſor fere fundet in proprietate, niſi actor liquidiſsime probet, eſt enim continentia quædam hoc eſt coniunctio iuris inter petitorium & poſſeſſoriũ, ita vt vel ſola poſſeſsio fundet ex parte rei, niſi actor aliunde dominium probet, inde dictum eſt, eſſe dificillimam probationem dominij, quia poſſeſsio rei conuenti reſiſtit, cum qua iuris intellectu dominiũ continetur, dicta. l. fin. text. expreſſus in. l. 2. §. quędã. ff. de interdictis, ibi (*nam proprietatis cauſam continet hoc interdictum*). l. 3. §. hoc autem. ff. de itinere actu q; priuato, Alexan. in. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acq. poſſ. num. 76. Iaſſ. nu. 34. vnde vulgo dictum eſt, quicquid detrahit proprietati, detrahit poſſeſſioni. quia reperitur quædam continentia, & coniunctio inter vtrumq;, vt poſſeſſor iuris intellectu fundet, & reputetur dominus, ad hunc ſenſſum intelligit Alcia. parergon, iuris, lib. 1. c. 9. licet alijs verbis.

Inde iuriſcõſulti omnes ex hac continentia, quæ reperitur in poſſeſsione, quia partim cum proprietate reperitur coniuncta, & partim quia iuris intellectu ipſam cõtinet, & ab ea continetur. d. l. fin. d. §. quædam. d. §. hoc autem, vtiliter conſulunt, vt omnino poſſeſsionem conſequaris, quia ea vna re videris proprietatem continere, vt durior & dificilior fiat cauſa petitionis circa probationem. l. is qui deſtinauit. ff. de rei vendi. ibi (*quia longe commodius eſt, ipſum poßidere, & aduerſarium ad onera petitoris cõpellere, quã alio poßidente petere*) hæc eſt enim commoditas, & vtilitas, poſſeſsionis: vt proprietatem iuris intellectu cum poſſeſsione retineas. vnde dificilior fit cauſa aduerſarij.

Quæ commoditas & vtilitas efficit, vt poſſeſsio dicatur momentum, & cauſa poſſeſsionis momentanea, quaſi ipſa poſſeſsio ſit momen- 4

tum & vtilitas,& possessionis causa vtilis,& commoda, ex vtilitate, d.l. fin. & dificultate, dicta l.is qui destinauit, ideo merito possessio dicitur momentum in. c. 1. de causa poss.& propriet.ibi (*tam momenti quam proprietatis causam*) quia possessio momentum est, id est vtilitas & commoditas, maximi namquè momenti est fieri possessorem, cū possessor iuris intellectu dominus sit, & duriorem faciat causam aduersarij ita intelligenda sunt verba l.vnæ.C.si de momentanea possessione, id est de vtili possessione & commoda, non vero intelligendū est de momentanea id est breui, quod vulgus perperam arbitratur, quicquid dicat post Menochiū, & alios quos late allegat decisio Perusina.19.fere per totam,&. l. momentaneę.C.qui legiti.perso. &. l. momentariæ.C.vnde vi, quod si licet maximi momenti sit, non vero
5 quod breui,& momento, expediat, & summatin, ex quo summario iudicio existimant effectum, vt à sententia in causa possessionis nō appelletur, quod falso existimant, nā & iure ciuili,& canonum licita est appellatio, ex l.sciendum.§. si fundum.ff.qui satisdare cogantur, iuncto tex.in.c.cum ad sedem, de resti. spoliat. & clem. vna de causa poss. & proprietar, nec obstat.l.quisquis C. quorū appellat non recipiant. qui text.intelligendus est in casu in quo loquitur, quia scripti hæredes ex testamento habent paratam executionem, quæ non suspēditur per appellationem. argumento eorum quæ scripta sunt, in.l.fin.C. de edicto diui Adriani, Tollendo,& glo. ibi, qua propter ille tex.non potest applicari ad omnē causam possessionis generaliter cum habeat iuris rationem particularem, idem respōdemus ad.l.fin. ff. de appellat.recipiendis,& patet responsio ad literam eius, tex.idem respōdemus ad l. vnam. C.si de momentan.poss. quia ibi tollitur effectus suspensiꝰ, non vero deuolutiuus, vnde necessario intelligēda lex illa est, de causa possessionis executiua, vt est missio in possessionem ex causa testamenti, quæ datur hæredi, vel fideicommissario vniuersali, ex glos.in. d.l.fi.C.de edicto diui Adrian. Tollend. hæc tene , & ad cætera vide Couarrub.pract.quæsti.c.23. à nu. 8.& ex his melius intellige quæ latissime cumulauit Decisio Perusina.19.à num.2.in Hispania illud tibi constitue certissimū, nisi expresse appellatio, aut suplicatio prohibita sit, omnino, & in possessorio, & petitorio licitam esse appellationem,& ita intellige dictam.l.vnam C.si de momentanea poss. alias inepta erit lex,& ineptiores, qui appellationem in causis possessionis non duxerint admitendam, contra iuris principia, & iurisconsultorū & Pontificum aperta responsa, plura ea quidem, quam commode adduci possint, quanuis in hoc misere digladientur nouiores, qui sum-

mæ laudis esse putant, vndecumq; libros conflare, hoc ideo diximus, quia nouiores, decisio Pedem, Decisio Perusina. Rolandus à Valle. Menochi. & alij, præter Couarrub. longam latamq; contentionem, & disputationem, effingant inter iuris Pontificij, & Cæsarei interpretes, de appellatione recipienda in causa possessoria, vel non recipienda, cum nec pugnent ipsi, nec tollant appellationem, nisi vbi executiua est causa vti diximus, ac tunc quantum ad suspensionem, nec existimes cum nouioribus qui nec forum quidem alimine salutarunt, del auto de interim, non esse licitá appellationem, de quo Couarrub. practi. quęstion. cap. 17. & late post Menochium, & alios innumeros quos ibi vide decisio Perusina. 19. nume. 1. & 2. in Hispania enim vbi frequens vsus est, huius præiudicij, aut interlocutionis, licita est appellatio, & suplicatio, est enim hoc veluti præiudicium, de quo in l. quoties. ff. si libertus ingenuus esse dicatur, de quo præiudicio Cicero, prima in vertem, & pro Cluentio, & Rebuf. enumerat quadraginta casus, in quibus edicitur præiudicium ad cautam in constit. regijs prima parte, tractat. de sententiarum executione, à nume. 37. & infra, quę nó multum discrepant ab hoc pronunciato, quod nos Hispani vocamus, (*entretanto*) quod respicit solú possessionem, quam quis habet tempore litis motæ.

6 Item hodie in causis maioratus nulla est tenuta, sed possessio, ex. l. 10. tit. 7. lib. 5. recopil. nec iam à supremo senatu. ad inferiores remitũtur causæ de primogenijs discutiendæ super possessione, sed dumtaxat super proprietate, deniq; oy iam in Hispania, no ay tenuta, ex particulari auté dispositione, legis. 9. eiusdem tituli, admittitur supplicatio quoad effectum deuolutiuum non vero suspésiuum, vnde hodie, quia iã de mera possessione agit̃, procul dubio erit locus cõdénationi fructuũ, quod modo nó disputo, hæc pertinent ad possessioné, quæ ideo maximi momenti est, quia habet proprietatem secum presumptiue, & releuat posidenté ab onere probandi, aduersarium autem onerat, eo onere dificili certe. l. in ditia. C. 7 de reiuendicatione. l. ad probationem. C. locati, scriptores in. l. rem quæ nobis. ff. de acquir. posse. idem in. l. cum res, & in. l. proprietatis. C. da probat. & in. d. l. inditia, text. in. c. sępe, de restit. Spoliat. gloss. in. l. etiam. § 1. ff. de peti. hæreditat. hoc igitur momentum est, hæc est vtilitas, hoc commodum, ex quo possessio momentum dici cepit, & causa possessoria momentaria, vel momentanea, non vero momentanea id est breuis quod summarie expediatur, quod repugnat iuris regulis & respõsis, & iuriscõsultorum, & Pontificum.

Ex hoc momento & commodo effectum est, vt non constet petitorium,

rium, nisi prius constet penes quem sit ipsa possessio, vt & iudicium cõstet, & probatio exigatur ab ea parte quæ non possidet. l. qui petitorio ff. de rei vendicat. l. exitus controuersiæ ff. de acquir. possess. tex. egregius in. l. liberis. §. fin. ff. de liberal. caus. vbi prius queritur de possessione, vt tãdem proprietatis causa admittatur, tex. in. l. si de vi ff. de iudicijs, vbi prius de possessione agitur deinde de proprietate litigat. quia id poscit & iuris & naturæ ordine constituta ratio. l. ordinarij. C. de rei vendica. l. incerti iuris. C. de interdict. diximus late inferius gloss. 11. & alia iura adduximus, pro Ioã. & Azone, & est elegans declaratio ad. c. 1. & . 2. & . c. pastoralis de causa posses. & propriet. vt prius constet de possessione, vt deinde recte de proprietate iudicium suscipiatur, quod & alijs quoq; iuribus decisum est, vt ibi notabimus ad cumulationem, & suspensionem, petitorij & possessorij. c. significauerunt, de testi. c. 1. de seques. posse. & fruct. vbi de possessione actum est, antequam proprietatis causa admiteretur, tex. in. c. cum venissent de instit. c. cum ecclesia sutrina, de caus. poss. & propriet. deniq; illud certius certo est, in causis dubijs, in quibus est aliquis respectus possessionis, & proprietatis, de possessione prius agendum esse, vt postea constet contra quem iudicium proprietatis intentandum sit. ne vanum & nullũ sit iudicium, quod est constitutum nostris legibus. l. 27. & . l. 28. titul. 2. part. 3. & . l. fin. titul. 10. parti. 7. quæ 8 sunt iura expressa, idq; postulat ordo iuris, vt diximus dicta glo. 11. vt de possessione prius quęstio dirimatur, deinde de proprietate succipiatur iudicium. & est vna ex sex regulis Bart. in. d. §. nihil commune, ad impediendam cumulationem possessorij, & petitorij, & inducẽdam suspenssionem, quoniã vt diximus ex. d. l. fi. C. de rei vend. possessor iuris intellectu dominus est. ideoquê onus probandi in vendicantẽ transfert. sæpe autem & in possessionis causa proprietatis, causa cõtinetur d. l. 2. §. cum quędam. d. l. 3. § hoc autem, quæ est continentia quæ reperitur inter has causas.

9 Ex qua continentiæ ratione optimum consilium est, vt de possessione & proprietate simul ad eumdem iudicem eatur, ne hæc continentia diuidatur. l. nulli. C. de iudicijs. c. 1. de caus. poss. & prop. l. ordinarij. C. de iudicijs ita enim fiet, vt causa proprietatis ex causa possessionis præambulæ aptius succipiat, ideoq; recte facturum principẽ qui vtramq; simul eidem iudici cõmiserit, ne continentia causæ diuidat, 10 cõtinentes enim causæ aptius apud eumdem iudicem tractantur, nec iudex vtrumq; iudicium recusauit, si apartibus vtrumq; deductum fuerit. quod enim pertinet ad eum qui causarum habet commisionem, liberum ei erit, vel momentaneam possessionem, tãtum, vel etiam pro-

prie-

prietatem commitere.l.si de proprietate.C.si â non competéti, qui est tex,expressus respectu commitentis causam,& est glo.recepta,& tex.expressus.c.1.de questrat. poss. & fruct. vbi de commisione actũ est,vtrum ad solam possessionem, an vero ad causã proprietatis quoque extenderetur, similis glo. verbo, restituto,cum tex.ibi,in.c.suborta de reiudicat.tex.adhoc elegans in. d.l.fin.tit.10.part.7.& melius explicat d.l.27.sit igit̃ ei qui causas commitere potest,liberum, quomodo velit siue momentum dumtaxat,siue etiam petitorium,& proprietatis causam commitere. iudici certe
11 cui causa commititur inseruire cõuenit,petitioni:quam pars intẽtat. itaque si partes de possesione agant solum,de possessione pronũtiabit, si de proprietate,proprietatis causam attinget.inseruire enim debet actioni propositæ, mercenariumque officium exercere.tex. expressus in c.cum ecclesia sutrina,de caus.pos. & pro.c.cum venissent, de instit. c. significauerunt de testibus, si vero partes vtrũque deducant,& ad vtrũque sit competens,de vtroque necessario cognoscet,aliâs punietur arbitrio superioris:quia negare officiũ non potest.d.l.fin.c.2.de causa.pos. & propriet.ac tunc quidem obseruabit regulas illas sex, quæ traditæ sunt de cumulatione & suspensione petitorij,& possessorij.Bart. in. d.§.nihil cõmune,nu.31.& sequentibus.Iass.ibi num.98.Alex.nu.54. & sequentibus, & agnoscunt reliqui,& nos adduximus inferius dicta glo.11.vbi late,prospiciet enim an ad sit cõtrarietas, vel necessaria electio, vel exceptio rei iudicatæ, quæ ex vno noceat alteri, an sit vtriusque idem finis,an idẽ respectus, an ordo iudicij poscat, vt de vno prius agatur quam de altero, ita vt de possesione præambula prius sit agendũ,an proprietatis causa prius terminanda,iuxta tex.in.c. pastoralis,de caus.pos.& prop.&.l.cũ fundum.§.fin.ff.de vi,& vi armat,iuxta.d.c.2.d.l.fin.d.l.ordinarij.d.l.incerti.d.c,cum dilectus.&.l.si deui.ff. de iudicijs.l.fin.C.quorum bonor. l.2.C.de edicto diui Adrian. Tollẽdo,denique si vtrumque iudicium cõmissum sit habere debet prę oculis regulas de cumulatione petitorij, debent autem partes de vtroque ad vnum iudicem petere commisionem,aliâs puniuntur,textus.in.d.l. nulli,vt quantum fieri posit simul ambo,hæc iudicia tractẽtur, vt euitentur expenssæ, & ex his euitabis longam, & latam disputationem de commisione facienda, & interpretanda.

Vnde quicquid nouiores Ocio- 12
sius disputent ordinarius iudex, vtriusque habet cognitionem, si a partibus vtrumque deducatur in iudicium.d.c.1.de caus.poss.d.l. ordinarij.d.l.incerti. d.§.nil commune.d. c.pastoralis.d.l.cum fundum.§.fin. si ad sit cõpetẽtia iudicis ad vtrũque ex Bartolo.in.l. in commodato. §.

duo

duobus,ff.commodati. idem est in delegato ad vniuersitatem,gl. Bar. Paul. Saly.in l.à iudice, C. de iudicijs, in delegato causa simpliciter commissa,est ad vtrumq; gloss.in. capi. 1.de sequest.poss.glo in.dicto capit.suborta. de reiudicat. si vero sola possesio, aut sola proprietas cõmissa est,de ea tátum cognoscet, quæ commissa est,ex his quæ diximus,&.l.si de proprietate C.si à nõ competenti iudice,& secundum verum,& literalē intellectum, etiam si multum in intellectu eius text. laboret Abbas,in.c.pastoralis, de causa poss & prop.ideo ex his quæ diximus effugies liberæ, aut necessariæ cognitionis ociosam disputationem, quam ex multis instruunt ociose moderni,vt totis membranis occupent,si iudicem eiusq; iurisdictionem expendas, litigantiũ item actiones,& petitiones,præterea committentium animum, & cõsilium.

13 Licet autem inter has duas causas possesionis, & proprietatis repetiatur hæc continentia, vere tamen,longe lateq; diferunt interse, natura,ratione,causa,efectu, & probatione, namq; primum naturalis ratio,quæ rerum diuisionem induxit,dominium ad inuenit,occupatione quadá naturali præuia,quod quidem nulla pręcedente possesione,const.t.§. item lapilli institutis, de rerum diuisione, ratio quoquê naturalis,quæ à iure naturæ dimanasse dinoscitur,dominium quoq; ad inuenit separatum â possesione,iure enim gentium capta ab hostibus nostra fiunt, causá quoq; ciuilis legibus,iureq; probata dominium quoquê excogitauit,qualis tradditio est, ex causa ciuili. §. item ea.§.præterea.§.vẽditæ.§.per tradditionem institut.eod.l. tradditionibus.C.de pactis tradditio autem accedẽte causa ciuili dominiũ transfert, vnde vsucapio quoquê profecta esse censetur,at vero si ad effectus vtriusq; animum conijcias effectus quoq; huius,& illius diuersus est,debilior & infirmior possessionis,fortior,& potentior proprietatis effectus,absorbet,& consumit possesionem proprietas.c. cum dilectus,de causa poss.& prop.subiacet vero possesio proprietati.l.officium.ff.de rei vend. securum omnino,& tutũ facit proprietas, idq; perpetuo.l.an eadem. ff. de except. rei iudi.possesio autem neminem securum facit.d.l.an eadem. § fi. c. cum venissent,de institut.c.cum ecclesia sutrina de causa pos.& prop. c.significauerunt,de testibus. sæpe ex præsumptione iuris obtinemus proprietatem,quia in dubio ille obtinet qui prose habet iuris præsumptionem.l.si tutor petitus.C. de periculo tutorum.l.siquis locuples.ff. de manumis.testam.l.licet imperator,delega.1.&vere probat qui probat ex præsumptione Ias.in.l. 1. C. de testament.milit.num. 10. & sæpe ipsa præsumptio ad proprietaté insurgit ex possesione ipsa.l. fi. C.

de

de rei vendi. at vero ipsa possessio ex facto resultat. l. cum hæredes. ff. de acquiren. poss. factum autem ex probatione constat. c. forus, de verbor. signifi. ipsa quoq; possessio releuat ab onere probandi. d. l. fi. l. sicuti, & ibi Barto. §. sed si queratur. ff. si seruit. vendi. l. 1. §. 1. vbi gloss. ff. de itinere actuq; priuat. proprietas ex probatione resultat. l. inditia. C. de rei vendi. Ripa post reliquos in. l. rem quæ nobis. ff. de acquir. poss. l. qui accusare. C. de edendo, deniq; omnino separata sunt, & semota, in nihilo conueniunt, in omnibus discrepāt, etiam si possessionis causam ad proprietatis iudicium vtilē esse existimemus, nec enim quod facilius cum calamo literas pingas statin existimabis nihil diferre calamum â literis, aut linguam à verbo quod sine ea, vix verbum apte referas.

Quin quod si veram rationē iuris sequamur, & recedamus ab istis scriptoribus nouioribus, qui rapsodias congerunt, forte sine delectu, reperiemus proprietatem, quæ posita in iudicio nullam habet ex oposito possessionem, quod frequentissimum est in iuribus incorporeis, d. c. cum ecclesia sutrina. qui text. loquitur in electione. l. 3. ff. de interd. & relegat. qui tex. applicatur quotidie ad causas nobilitatis, & habet semotam omnino rationem à possessione, en la nobleza de solar, que es propriedad, immo & in reb⁹ corporeis non requiritur possessio sed sufficit detentatio. d. l. officium, vnde merito Iurisconsultus asseruit, nihil esse commune inter vtramq; causam possessionis, & proprietatis. l. naturaliter. §. nihil cōmune. ff. de acquir. posse. etiam si intelligamus, nec nos prætereat, decisionē Iurisconsulti, in. d. §. nihil commune, dificilem esse vissam viris doctissimis, qui ex continentia illa de qua supra existimant, adeo vnum esse, & idem, possessionem & proprietatem, vt nulla ratione iuridica separari possint, de quo late doctores Canonistæ, in. d. c. pastoralis, facit tex. in. l. si de proprietate. C. si à non compet. iudice, qui tex. omnino separat causam proprietatis à causa possessionis. & intelligendus est text. vt iacet, ex ratione de qua supra, quia etiam si hæ duæ causæ sese contingant, & reperiatur inter ipsas cōtinentia quædam id certe magis efficit, vt separentur: quam vt sint idem, argumēto tex. in. l. quod Nerba. ff. de positi. est enim respectus quidam continentis, & contenti, qui separationem inducit, nisi aliâs lineā esse punctū dicas quod punctum contineat, rursum corp⁹ esse superficiem, quod sine superficie intelligere corpus non liceat, sine oculis, & ore, auribus, & narib⁹ caput non reperitur, ineptū tamen est, & satis stultum, si quis ita existimet caput omnino, vel os, vel oculos, vel nares, vel aures esse, nihil autem amplius, rursum sine fundo, aut prædio, vel rustico, vel vrbano,

seruitus salua iuris verba ratione reperiri non potest, non tamen cordatus intelliget, fundum, aut prædium ipsum, vel vrbanum, vel rusticum esse seruitutem, multa sunt in multis iuris partibus quæ sese contingunt, inter quæ continentia aliqua est, quæ tamen separata sunt, sine via actus ipse, sine itinere via, vix est vt reperiatur, separata tamẽ sunt omnino hæc inter se, & mutuo discrepant: verum igitur sit reperiri inter causam possessionis, & proprietatis continentiam aliquã, non vero identitatem, vt ita loquar, esse tamen omnia diuersa, ita vt nulla ratione conueniant, etiam si altera ad alterius cognitionem prosit, & alteram cõtineat, nec debere mutuo permisceri. l. permisceri. ff. de acquir. poss.

14 Quibus præmissis quæ necessaria sunt ad decisionem nostræ disputationis: præmitimus etiam, que si vna causa que no sea de hidalguia venga por appelacion a esta Chancilleria en articulo possessorio de dentro de las cinco leguas, o de fuera siendo yglesia, o otra persona q̃ haga caso de corte, que se podra hazer este nueuo pedimiento en esta audiencia, y cumular el petitorio por cumulacion de actiones, o por nueuo pedimiento, o como quisiere el que alias haze caso de corte, porque siempre esta, y litiga ante juez competente, y al contrario si este no hiziesse caso de corte, no podra hazer nueuo pedimiẽto en propriedad, y se auia de remitir a juez competente, quod quidem patet quia pendentia litis possessoriæ, nõ facit notionem iudici superiori, id est, no haze caso de corte en las audiencias. vt patet ex. l. 8. titu. 13. li. 4. recopill. l. 9. eod. l. 5. titu. 13. part. 3. l. 41. tit. 18. par. 3. l. 20. tit. 23. ead. par. vbi referuntur todos los casos de corte, nihil ibi de possessorio, adde. l. 21. tit. 5. lib. 2. noui ordin. quæ prohibet expresse, que sin caso de corte de los referidos en las leyes alegadas, aun dentro de las cinco leguas no se conozca en primera instãcia y manda remitir al proprio fuero, & l. 1. tit. 2. lib. 4. noui ordin. statuit que se pruebe el tal caso de corte o se aya por notorio, cum igitur este sea nueuo pedimieuto, en primera instancia, nueua causa, nueuo pleyto, que no tiene communidad cõ la causa possessoria, y como no aya caso de corte, claro esta que conforme a la. l. 21. supra adducta, se ha de remitir a juez competente, y a los juezes que puedan y deben conoscer, los quales en hidalguias, sõ los juezes, o alcaldes de hijos dalgo. vt resoluimus post dificilem disputationem supra glo. 1. nu. 5. & seq. ex iuris communis, & iuris nostri dispositione, illi enim in prima instantia priuatiue ad reliquos iudices de regno ordinarios, cognoscũt de nobilitate pleno iudicio: & possessorio & petitorio. d. l. 8. ista quam interpretamur. d. l. 9. isto, & reliqua quæ ibi adduximus, & pro hac sententia

tia faciũt aperte.d.§.nihil cõmune, & text.in.d.l.si de proprietate, & tex.in.d.l.permisceri, quæ iura diuersam & separatam faciunt causam possessionis,& proprietatis,& quæ diximus supra.

Nec quicquam obstat.d.l.nulli, &.d.c.1.&.d.l.ordinarij,&.d. l. incerti,cum alijs quæ superius adduximus.quod,scilicet, ex continẽtia quæ reperitur inter has causas possessoriam,& proprietatis,non possint diuidi,præsertim apud , iudices
15 ordinarios,quales sunt auditores, ex tex.ad hoc notabili in clementi. auditor de rescriptis:&tenet Archi dia.in.c.experientiæ.11.q.1. Gometius in compendio vtriusq; signaturæ.§ postquam.q.16.quia respõdemus dupliciter,primũ quod in Hispania etiam si iure Cæsarum illud esset sine respõsso, adhuc in prima instantia coram auditoribus non esset admittẽdus libellus super proprietate.propter dispositionem. d. l.21.quæ expresse id prohibet , & propter authoritatẽ.d.l. 8. quæ est hæc nostra lex quã interpretamur, & propter.l.9.hoc tit. & lib.& propter ea quæ latius dixim9 supra. d. glo.1.num.5.in illa questione an auditores regij,& reliqui ordinarij de regno sint iudices competentes in causis nobilitatis.& fieret aperte cõtra prædictas leges , & contra eam resolutionem,si in prima instantia sin caso de corte admitteretur nou9 libellus coram auditoribus, præcipue in his causis nobilitatis quæ habent suos iudices diputatos à lege.

Secundo respõdemus ex funda 16
ta iuris ratione quod continentia harum causarum non est diuidenda,scilicet,si aliàs iudex competẽs ad vnam reperiatur item cõpetens iudex ad alterã,quod probauimus ex Bart.in.l.in commodato.§.duobus.ff.commodati ad fin.quem ad hoc allegat additio ad ipsum met, Bart.in.l.nulli.C.de iudicijs, litera D.verbo,examinari.vbi ponuntur fallentiæ ad regulam, quod continentia non debeat diuidi, & tertia fallentia est,ex incompetentia, ex Bart.vbi supra, & pro hac limitatione vera quidem est tex.express9
in.c.fin.de iudicijs,vbi relictis ad il 17
lum tex.omnijs scribentium apud potestatem florentinam actũ fuit de possessione iuris eligendi rectorem quemdam,scilicet,sæcularem, videlicet aliquem magistratum annuum,quod patet ibi ex text. (*vt videlicet causa pro tracta tempus regiminis electi prædicti inutiliter elabatur,*) si enim ageretur de eligendo rectorem ecclesiæ alicuius, non ad tempus eligeretur,& perperam verba illa adderentur,(*tempus regiminis inutiliter elabatur,*) in iuditio autẽ illo possessorio actores fuerũt Abba.& conuentus,qui in iuditio illo possessorio de eligendo rectorem hoc est gubernatorem obtinuerũt, post modum vero cõmunitas, Castri de Signa , super proprietate apud eumdem iudicem impetrauit, & Abbatem,& conuentum impetiuit

uit agens super proprietate, verosimile autē est, ex litera tex. ibi (*ipsa potestas coegit cōmunitati prædictæ super proprietate, vel quasi memorati iuris in sæculari iudicio respondere*) Abbatē & conuentū declinasse iurisdictionē, opposita exceptione dilatoria incōpetentię, idq; aperte colligitur ex eo, quod coacti sunt respōdere super proprietate, coactio autē illa quando declinat̄ iurisdictio & opponit̄ dilatoria, incompetentię, fit nō procedendo ad vlteriora quasi despecta exceptione illa incōpetentiæ iurisdictionis dilatoria, iuxta tex. quē adhoc notauimus supra gl. 1. nu. 24. &. 25. vbi diximus, in. c. ex parte lo. 3. de appel. & in cle. fi. eod. sed expresse declarādo se iudicē, quod resoluimus cū Iaf. in. l. ex quacū q;, nu. 45. ff. siquis in ius vocat. non ierit, cōtra Bart. in. l. fin autē. ff. de nego. gest. & ibi Angel. quę opinio verissima est, in exceptione dilatoria ob incōpetētiā iurisdictionis: (*fit autē quotidie declarādose por juez en aq̄lla causa y retiniendola, y mandando q̄ la parte q̄ declino jurisdiction allegue para la primera, hæc est vsu forēsi recepta coactio de qua in. d. c. fi.*) a quo pronūtiato licita est appellatio, quia à sentētia ea qua quis se pronūtiat iudicē, vel nō iudicē, licita est appellatio, gl. fi. & ibi scriptores in auth. habita. c. ne filius pro patre, nec tamē intelligas ab ea coactione de quā in. d. c. fi. fuisse appellatū ad sūmū Pōtificē, quia ille aditus est per viā simplicis querellę, propter coactionē illā, argu. tex. in. c. 1. de officio legat. facit. c. concertationi de appel. lib. sexto, tex. in. l. fin. §. illud. c. de tēporibus appel. ibi (*nostrā maiestatē adire, et querellā deducere*) & vtrobiq; scriptores, & in. c. querella, de iure iur. ex quibus omnibus facta ibi est diuisio possessionis, & proprietatis propter incōpetētiā, quia iudex cōpetēs in possessorio respectu rei cōuenti, nō erat cōpetēs in petitorio respectu eiusdē rei, quē cōueniebat, simile est in nr̄o casu, quia auditores, aliàs cōpetētes in causa appellationis sunt incōpetētes, in nouo hoc iudicio, ex. d. l. 21. & d. l. 9. nimirū ergo si fiat diuisio cōtinentię, egregia limitatio ad dictam. l. nulli, ad dictam. l. ordinarij, ad dictam. l. incerti, ad textū, in. capi. 1. & 2. de causa possessionis & propriet. & ad. d. l. 1. & l. 2. ff. de iudicijs, vt, scilicet, prorrogatio cesset ex incōpetētia, & ad. l. 1. tit. 13. li. 3. recopil. vt in casu. d. l. 1. nō admitatur prorrogatio respectu auditorum & aliorum iudicum de regno ex verbis in dicta. l. 1. titul. 13. libr. 3. noui ordinam. ibi (*A los quales mandamos que no conozcan,*) vt ex hac incompetentia cesset prorrogatio, & ad aliud propositum egimus de dicta. l. 1. contra Auendanium supra gloss. 1. nume. 5. ad finem, an ex illis verbis induceretur iurisdictio priuatiua, & semper ad illam legem vide Decij, consilium. 3. parte. 1. obiter tamen aduerte ex his quæ diximus in dicto capi. fin. de iu-

I dicijs

dicijs; non elici nec deduci sæcularem potestatem cognoscere posse de possessorio ecclesiastico cum ibi actum fuerit de re omnino sæculari, vt aduertit dominus Didac⁹ Couarrubias, practi. quæstio. 35. à numer. 1. & diximus supra gloss. 1. nume. 27. ad fin.

Adde que si se admitiesse este nueuo pedimiento ante oydores, seguir seyam tres inconuenientes grauissimos en materia de hidalguias. Primũ quod ex duplici senẽtia sin sẽtẽcia de alcaldes de hijos dalgo, se alcançaria executoria en propriedad, quod est aperte cõtra nostram legem. 8. quæ requirit tres sentencias vna y essa precissa de alcaldes de hijos dalgo, dos de oydores, si se appelare, o supplicare; secundo sequeretur, que por esta via se quitaria vna instantia al fisco, cõ
18 tra hanc. l. 8. & fisco non est coarctanda probatio, licet imperitum vulgus aliter sentiat, Speculator titulo de teste. §. postquam, nume. 7. vbi plures adducit, Ioannes Andre. in cap. in nostra de testibus, Afflictis in rubri. de fratribus nouo benef. nume. 71. Decius, in l. in ambiguis, de regulis iuris, Lucanus de priuileg. fisci. 82. Laudens, de fisco, ex quibus ad leg. non putò. ff. de iure fisci patet interpretatio, scilicet, vt in ambiguis, hoc est in dubio non sint cumulanda priuilegia in fauorem fisci, nisi lege & iure prodita sint, quod de dote, & funere, & alijs id genus causis quas fauorabiles putat vulgus dici quoquè potest.

Tertium inconueniens est, que por esta via se consiguiria lo que por esta ley octaua se quiso euitar, y preuenir que en causas de hidalguias no vuiesse grado de segunda supplicacion con la pena y fianças de las mil y quinientas doblas, y parece que por esso se ordenan tres instancias, y si ante oydores se ad- 19
mitiesse este nueuo pedimiento, como no puede auer mas que dos sentencias de vista y reuista, faltando la sentencia de alcaldes de hijos dalgo, porque el juyzio de propriedad comiença ante oydores, auria lugar la ley. 7. titulo. 20. lib. 4. nouæ recopillationis, y seria inchir el consejo de causas de hidalguias, en donde seria cosa bien nueua, conoscer de causas de hidalguias, alo menos por esta via ordinaria, aunque por via de simple querella y injusticia van algunas raras vezes, ex dict. l. fin. §. illud. C. de temporib. appellat. & quæ diximus supra.

Præterea etiam si hæc de continentia diuidenda, ex causa incompetentiæ scripta non essent, adhuc ex alio capite, non esset admittendus libellus super proprietate coram auditoribus in secunda, aut vlteriori instantia, ex eo quia sunt iudices appellationum, & causa fuerit inducta super possessione, Baldus, in authentica, & consequenter. C. de sent. & inter 20
lo. omni. iud. & notat idem Bald⁹. in. l.

in.l.per hanc.C.de tẽporib. appell. nec admititur reconuentio de proprietate in causa appellationis.l. incerti,ibi Bald.c.de interdictis,& in auth.& cõsequenter.c.de sentẽtijs, & int.& ita ex multis in proprijs terminis decidit Afflict.decis. 155. nu.3.&.4.vbi eleganter & satis ad propositum.

Tum etiam ad id est elegans decisio.Rotæ,sub tit.de causa poss.& prop.in nouis incipit,intentato, & est.131.in ordine cuius verba hæc sunt(libuit enim verba ipsa addere quia mendose hactenus typis excussæ sunt (*Intentato petitorio et possessorio corã iudice,si petitoriũ postea suspẽdatur,et in solo possessorio procedatur, et pronũtietur,et appelletur,et appellationi deferatur,et causa appellationis, et negocij principalis alteri auditori cõmitatur,tã corã illo,quã corã alio iudice,partes si velint,possunt redire ad petitoriũ,et procedere in eodẽ, si vero vna pars velit procedere corã primo in petitorio,et alia in possessorio corã secundo,non est audienda propter priuilegiũ spoliationis,c.fi.de ordin. cognit. & ne continentia causæ diuidatur, l. nulli.C.de iudicijs.c.1.et.2.de caus. possе.& proprie.c.1.de sequestr.pos. et fructuũ,hæc vera si causa appellationis, & negocij principalis sit secundo iudici cõmissa si vero tantũ causa appellationis,tunc non posset de causa petitorij cognoscere sine speciali cõmisione, nec etiam prius donec causa possesionis fuerit terminata, propter priuilegium spoliationis, & ne continentia causæ diuidatur,*) hactenus sunt Rotę decisionis verba,quæ in nrõ casu sũt oportunissima, agitur ex ratione huius decisionis quæ fundatur, & iure & ratione,in nrõ casu, in quo causæ appellationũ auditoribus nostris sunt concessæ tantũ,la primera instancia cõ caso de corte,sequitur q̃ este nueuo pedimiento nõ potest fieri corã ipsis auditoribus, ca en este caso en el qual como diximos falta caso de corte sunt iudices tantũ appellationis, & cũ tantũ appellatũ sit à iudicio lato super possessione,de ea tantũ cognoscendũ est , quia sola ea est introducta in curiã,quę erat ratio Bald.in.d.l.per hanc,& in.d.l.incerti, & in hac ratione fundabat Afflict.suã illã decisionẽ.155.quę nostrũ quoq; casum decidit,nãq; ad iudiciũ petitorij deficit in hoc casu iurisdictio,porque falta caso de corte,sin el qual no ay conoscimiẽto de causa,& sũt pares in hoc auditores Rotę,& auditores nrĩ,vterq; est ordinarius clem. auditor,de rescriptis , & sicut auditor Rotę nõ potest cognoscere de petitorio,ita nec nrĩ auditores, quia in vtrisq; est defectus iurisdictionis. quia illi nõ est cõmissũ, sine cõmissione autẽ cognoscere non potest, istis nõ est cõcessũ,porq̃ falta el caso de corte,conel qual solamẽte est cõcessa prima instantia,oblato nouo libello,& illa decisio tex.adiuuatur ex tex.famosso in.c.fi. de iudicijs, vt continentia causæ diuidatur ex causa incompetentiæ iuris-

dictionis. Secundo ex verbis dictæ decisionis item colligitur, que aũque el que ha appelado en la causa de possession quisiesse pẽdiente la causa possessoria coram auditoribus, intentar la propriedad ante al caldes de hijos dalgo, & ita coram primis iudicibus que nõ podia, y q̃ auia de aguardar q̃ se feneciesse la causa possessoria o expressamente apartasse della, y consentir pechar, ex dicta decisione, porque primero se auia de acabar la causa possessoria, argumento dict.c.2. de causa poss. & dicta.l.fin.titu.10.parti.7.

Præterea est alia Rotæ decisio sub tit.de caus.poss.& prop.incipit, acto, quæ nec est in nouis, nec in antiquis sed reperitur inter decisiones Bernardi de Bisgneto Rotæ auditoris, folio mihi. 223. verba hæc sunt, (*Acto in partibus super ecclesia, petitorio & possessorio, tandem in causa possessionis, est lata sententia, & in solo possessorio appellatur ab ea, & defertur appellationi, & virtute appellationis causa illius committitur in curia audienda, & partes procedunt coram eo in possessorio & petitorio simul, & fertur sententia in vtroq́, queritur an valeat in petitorio, quidam dicunt quod non, ex quo appellatio erat emissa dumtaxat à diffinitiua in solo possessorio, alij contra, quia per illam appellationem totum fuit deuolutum ad curiam, & petitorium, & n possessoriũ, & præsertim ex quo originaliter fuerat super toto processu, & ne causæ continentia diuidatur, & si causa appellationis commissa totum negocium eo modo quo erat apud primum iudicem in partibus commissum videtur, corã eo autem potuissent partes procedere in petitorio, ergo & coram isto auditore, in prima parte erant plures, quia sub possessorio non venit petitorium, argum.c.1.de sequestrat.poss. cum ibi notatis, nec possessorium trahit ad se petitorium licet secus e contra, vt ibi & argumento.l.si de proprietate.C.si a nõ compet.iud.facit.l.naturaliter.§ nihil commune.ff.de acquirenda possessione*) hactenus Rotæ decisio, qua in proposito nihil potest esse elegãtius cũ causa appellationis fuerit commissa simpliciter, & simpliciter introducta â sententia lata, nihilq́ additum est de ipsa proprietate, vel de possessione, ob idq́ ita commissio interpretata fuit ac si sola possessionis causa fuisset commissa, quia de ea sola appellatum, ac tunc quidem incompetentia diuisit continentiã, quod est aduertendum ad gloss.in cap.1.de sequestr.posse. & fruct. & hæc commissio distinguitur à comissione causæ facta simpliciter, de qua ibi, quia licet apud priorem iudicem de vtroque fuerit actum, quia tamen de sola possessione fuit appellatum facta est diuisio cõtinẽtię, & quia iudex appellationis de qua re appellatũ est, de ea solum cognoscit, & non de noua.l, eos.C.de appellat.clem.appellanti eod.vnde si iudex inferior nihil egit de possessione, nec aget iudex appellationis.

Nihil

21 Nihil vero obstat tex.in cle. vna, de causa poss.& prop.in qua considero duas partes, posterior pertinet ad suspenssionem petitorij, ibi (*& inspoliantis odium*) prior pertinet ad cumulationem petitorij & possessorij, ibi (*ne dum petitoriũ sed & possessorium intentare*) vtraq; autem pars continet duo. scilicet, cumulationem, aut suspéssionem petitorij, aut possessorij non solum à se, verum ab aduersario intentati, non enim vtrumq; decissum erat in.c.pastoralis, de causa poss.& propriet. nec in.l, cum fundum. §. si. ff. de vi & vi armat. vbi cumulatio admititur possessorij cum petitorio à te intentato, nihil vero ibi, de petitorio ab alio intentato, itaq; in posteriori causa suspenssionis, & in priori respectu cumulationis, dificultas erat maxima. quomodo aut suspéssio illa admitebatur indistincte, siue contigisset in prima instantia ante litem contestatam vel post, cũ exceptio spolij sit dilatoria, & debeat opponi ante litem contestatam. l. si quis ad se fundum. C. ad leg. iulliã deui. l. 1. C. si per vim. Bart. & communis cum eo in. d. §. nihil commune. 4. combinatione, & si post litẽ contestatam in priori instantia cõtigisset: debuisset opponi antequã esset conclussum in causa in priori instantia. d. c. pastoralis. Item quod pertinebat ad cumulationem petitorij & possessorij ea facienda erat in priori instantia ante conclussionem in causa. d. c. pastoralis, & Bar. vbi supra, itaq; in vtraq; parte, videtur summus Pontifex reiecisse omnes iuris regulas, & destruxisse omnia quæ diximus, ita vt iudex appellationis cognoscat de petitorio: etiam si de illo non sit actum in priori instantia. quia si spolium contigerat postquam causa erat per appellationem deuoluta, non dubium erat quin de cumulatione, aut suspenssione agi poterat, vt pote quæ de nouo succrescebat, iuxta text. in. c. pastoralis, de excepti. vbi dilatoria quæ nascitur lite iam cõtestata potest opponi in medio litis, & in hoc casu nihil magnũ statuebat clem. decisio, & adnotauit ibi Abbas, ideo plures animaduertentes dificultatem dict. clemẽ. 1. in vtraq; parte, dicunt esse specialem dispositionem in causa beneficiali deuoluta ad summum Pontificem tum ne detur viciosus ingressus, Iasson in dicto. §. nihil commune, nume. 137. tenet gloss. 1. in dicta clementi. 1. & Ioann. Andre. Petrus de Ancharran. Cardinalis, & Imol. tenet dominus Didacus Couarrub. variarum, lib. 1. cap. 16. nu. 13. & resi det ibi in hoc senssu, & Anto. Capitius, decis. 28. num. 2. & facit quia sedes apostolica est competens, & 22
ordinaria. c. cuncta per mundum, 9. q. 3. l. Roma. ff. ad municipales. c. fin. de foro compet. vnde nihil mirum quod omnia exerceri posint apud sedem apostolicam quæ possunt geri apud ordinarium in priori instantia sed adhuc est specialis,

illa clem.1.tum in eo quod in distincte admitit suspensionem petitorij in secunda instantia, siue contigerit lite contestata, siue ante litem contestatam, & licet minus dificultatis esset respectu spolij commissi post litem contestatam, ex.d.c. pastoralis, de exceptionibus, quia de nuo contingebat iunctis his quę ad ducit. D. Didacus Couarrub. d.c.16 num.13. versi. sed contrariam sententiam aduersus Barto. & iuncta doctrina Anto. de Butr. in. d.c. pastoralis, quam refert Capitius. d. decisi. 28. num.3. quod conclussio in causa in priori instantia, est suspenssa in causa appellationis, cum appellatio rescindat omnia vsque ad publicationem testium dumtaxat. capi. fraternitatis de testibus. c. veniens, de iure iur. c. cũ Ioan. de fideinstru. l. per hanc. C. de temp. appell. Abb. & Cardina. in. d.c. pastoralis, & plura adducit Capitius vbi supra, qua ratione. d. clem.1. respectu spolij cõmissi post litem contestatam, videbatur nihil speciale adduxisse, quia etiam si ante conclussum in causa esset agẽdum de spolio, nulla esset conclusio, quia quæ facta erat in priori instãtia suspẽssa erat per appellatationẽ tamẽ in spolio cõmisso ante litem cõtestatam, quod possit opponi in secunda instantia, in eo. d. clem.1. continet specialem decisionem respectu causæ beneficialis, ne detur viciosus ingressus contra regulam tex. in. c. beneficiũ, de regul. iuris, lib.6. & facit tex. in. c. ex conquestione, & c. ex parte, de restit. spoliat. vbi ad restitutionẽ probatur titulus, quia vertitur ibi peccatum, & ita tenẽdum est etiam in hac secunda parte respectu suspensionis esse specialem decisionem, contra Paul. de Castr. consi.277. li. 1. & D. Didac. Couarrub. qui eum sequitur vbi supra. d.c.16. nume.13.

Tum etiam in eo. d. clem.1. continet specialem decisionem respectu prioris partis, quia in causa appellationis admitit possessorium, aut petitorium cum de eo non fuerit actum coram priori iudice, nec appellatum contra. d.l. eos, & dict. clem. appellanti, & quanuis id sustineri posset, appellatione interposita ante litem contestatam, quia tũc de vtroque potest agi apud superiorem, quod probát, Stephanus, Paulus, Imol. Bonifaci. & Paul. de Cas. & alij quos refert D. Didacus Couarrub. vbi supra. d. num.13. versic. sed ad hoc ita respondetur, tamen respectu appellationis interpositæ lite iam cõtestata, que deuoluta sit ad superiorem, nequit non videri specialis, in causa beneficiali, nisi dicas, vt hoc effugias, quod suspenssa est conclusio per appellationem, ex decisione Capitij, vbi supra, nu. 3. & ita quod adhuc habet locũ. d. c. pastoralis, de causa poss. & prop. quod est elegantissimum, vt. d. cle. 1. nõ videatur aliquid decidere particulare, & est ratio fortissima contra superius adducta sed tamen cõmunis opinio est, quod sit specialis decis-

decisio,& tenet Couarru.& Paul. de Castr.& Capitius,vbi supra, & non inuenies alibi, ita declaratá. d. clem.1.& licet in.c.1. de sequestrat. poss.& fruct.& in alijs pluribus iuribus actū sit de possessione & proprietate in causa appellationis: illud contigit ex litera tex.quia de vtroq; expresse est actum, & appellatum,& commisio facta est de vtroq;,ideoq; aderat competentia iudicis,quá in nostro casu desideramus.

Præterea text.in.c. cum ecclesia sutrina,de causa poss. & prop. maxime conuenit his quæ diximus,expendendo cum iudicio literam illius tex.ibi enim apud sedem apostolicam causa est agitata. patet ibi (*Apud sedem apostolicam constitutis*) idq; in prima instantia,quod patet ibi(*suam deposuerunt querellam,*)& fuit causa deducta quoad possessionem & proprietatem, patet ibi, (*quidquid iuris vtraq; pars in electione habebat deductum,*) ideo lata est sententia in proprietate in fauoré canonicorum,ommissa causa possessionis, & factus est transitus de possessione ad propritaté,quia nulla suberat incompetentia.

Idem animaduertimus in.c.significauerunt, de testibus,idem in.c. suborta,de reiudicata, quod sentit glo.vtrobiq;,& est receptissimum, vt sicubi incompetentia, nó obstet, omnino obseruanda sit decisio. c. 1.&.2.&.c.cum dilectus, de causa poss.& pro.&.l.ordinarij,&.l.incerti,&.l.exitus,&.l.nulli de quibus supra,vbi vero incompetentia subsit omnino nihil est curandum de cótinentia ex.d.l.si de proprietate, & ex.d.l.permisceri, & ex.d.§.nihil commune:itaq; in nostro casu quia adest incompetentia, merito asserimus,non esse admitédum apud auditores,este nueuo pedimiéto, por falta de jurisdiction contra Otaloram,qui ad hæc omnia nihil aduertit,contentus generali quadam, & vere confussa, & indigesta allegatione. 23

Vnde in hoc casu,si se hiziere este nueuo pedimiento ante los oydores,y se sentenciare sobre el dicho nueuo pedimiento, non obstá te.l.3.tit.17.lib.4.recopi. potest agi de nullitate ex defectu iurisdictionis,quia prohibita nullitas, non excludet nullitatem ex defectu iurisdictionis,glo.famosa,verbo, non obstante,in cle.vna, de sequestr. poss. & fructuum,quá sequitur,ibi Cardinal.& Imol. Anchar.in clem.1.de reiudicata,Felin.Domini. Alexan. Bald.& post eos Hypolit. quos allegat D.Couarrub.pract.quæst.c.25. num.4.& vltra eum tenet Bald. in l.fin.C.de exceptionib.&in.l. generaliter.C.de episcop.& clericis. vbi dicit quod est ipsa veritas,idem tenet Speculator,in tit. de exceptionibus.§.dicto,num.14.versic.nono vbicumq; dico iudicium fuisse nullum quia index erat incompetens, ipem tenet Paul.de Castro,in. l. 4. §.condemnatum.ff.de reiudicat. & ibi Iass.num.20 Abbas,in.c.pasto- 24

ralis de exceptioni,nu.16. Anchar. in.d.clem.vna,de sequestra.possess. & fructu. ait audiuisse se Bald.dicentem,glo. illam esse scribendam literis aureis,idẽ tenet Felin.in rub. de foro compet,num.2.Angel.in.l. fin.C.si ex falsis instrumen. post Raphaelem Cuman.ibi Bald.iterum, & tertio,in.l.1.C. si à non competẽti iudice,& quanuis Alex. & Imol. allegent in contrarium glo. in cle. 1.de reiudi.verbo, pẽdere idq; aiũt ipsi in.l.de pupillo.§.qui opus. ff. de noui operis nunt.certe.gl. illa nihil dicit immo Abbas,in.c. pastoralis, de exceptionibus,ipsã allegat quasi concordet,cum glo.in.d.clem.vna, de sequestrat.poss.& fructuum,hęc tamen omnia correcta sunt per. l. 4.tit.17.lib.4.recopil.si la tal sentẽcia fuere de reuista, y dada por los señores del consejo, y oydores de las audiencias,quibus verbis an cõtineantur senatores,qui sunt Hispali,& in Gallecia,ipsi viderint,aliena quæstio est à nostra disputatione. Sed & illud incidit in hanc disputationem,de quo dubitauit idẽ Otalora.d.3.par.c.5.num.6.versi.dubiũ tamẽ est pulchrum,an nobilis,pronunciatus plebeius in possessorio,
25 agitato corã primis iudicibus,vulgo los alcaldes de hijos dalgo, videns se omnino deficere in probatione possessionis,possit coram auditoribus regijs tam in primo quã in secundo gradu transitum facere ad iudicium proprietatis deducendo,petitorium primitus intentatũ cõ am dictis iudicibus,& ibi per eũ suspensum conditionaliter,petendo se pronunciari nobilem in proprietate,ex antiquo libello, quo & petitorium & possessorium cumulauit, y no por nueuo pedimiento con renunciacion expressa de possessorio,antes en virtud del primero hecho ante alcaldes,y suspendido condicionalmente, quanto en su fauor haga y no mas ni alliẽde.

Hanc quæstionem mouet ipse, nec satisfirma ratione propositam, nec decissam,quæ indiget noua luce,eam igitur vt decidas, illud animaduertere oportet,quod in his nobilitatis causis,quando is qui se nobilem asserit prior ad iudicium prouocat,dupliciter possessorium suspendit,primo,& hoc vsitatissimũ, & frequentissimum, proposito libello super proprietate, & possessione simul post libelli conclussionem , seorsum ita dicere solent, (*Otro si suspendo el petitorio, quanto sea en mi fauor y no mas ni alliende.*) suspenditur ergo petitorium conditionaliter,otras vezes y estas son rarissimas y quasi nunca,aunque alguna vez lo he visto se suspẽde simplemẽte,de quo nulla forsam dubitatio esse potest,in casu, & quæstione proposita sed esset incidere in priorem de qua late diximus,quando ergo fit suspensio conditionalis proculdubio non fit suspensio sed cumulatio & coacerbatio petitorij,& possessorij simul, vt si minus proprietatem probauerit, saltem obti-

obtineat in possessione, & contra; potest enim non obtinere in posses sione, porque su padre aya pechado y no puede satisfacer a nuestra pragmatica de Cordoua, y entonces acude a la propriedad de solar, quæ est sacra anchora, ad quã quotidie confugitur, ex consilio aduocatorum, nescio an tam animæ, & saluti æternæ salutari, quam honori litigatoris, & crumenæ aduocati vtili, est enim, la propriedad de solar, omnino separata à possessione, vt dicemus suo loco, glo.18. per totum, ex.l.3.ff. de interdict. & releg. ideo ista conditionalis suspensio est coacerbatio, & cumulatio petitorij, & possessorij; quæ licita est maxime in iuribus incorporeis, quod inferius late probabimus gl. 11.nu.29.,&.30. & valet libellus alternatiuus, & certificatur ex probationibus. c. cum causam de empt. & vendi.gl.in.l.1.ff. de actioni. emp. sequntur Bald9. Angel. Paul. in. l. non quemadmodum, de iudicijs, Bar.in.l.si expressim.ff. de appella. & quæ adducimus infra.d.glos. 11. nu.29.&.30. vbi alia adnotamus cõtra Menochium, vide ibi & ex. c. 1. &,2.&.c.cum dilectus, de caus. poss. & propriet. & ex.c.1. de restit. spoliat. ita vt ex defectu vni9 obtineat alterum, ad quod relictis ambagibus est mihi, tex. expressus, in,l. 1. §. 1.ff. quorum legatorum, ibi (*& sæpe plures actiones dictamus, protestati ex altera velle nos consequi, quod nos cõtingat.*) & loquitur text. vt latius explicabimus, in petitorio, & possessorio, glo.11.num.29. facit.d.c. cum ecclesia sutrina; & dicta Decisio Rotæ.

Vnde quia hæc coacerbatio possessorij & petitorij quę licita est omni iure potest concipi, & reuera concipitur per illa verba conditionalia, ex.d.l.1.§.1. insurgit, vt nõ sit admitendum quod aliàs tenet Otalora, par.3.c.5, num.2. scilicet, posse cogi particularem, qui suspẽdit cõditionaliter, idq; ad petitionem aduocati fisci, vt declaret expresse velit ne consequi, aut prosequi petitorium an vero possessorium, ego enim si suspensio fiat conditionaliter, non puto cogi posse, vt expresse & simpliciter declaret vtrum prosequi velit, & ita obseruatur in hoc senatu, ratio est quia cum posit dictare possessorium, & petitoriũ cõditionaliter, ex.d.§. 1. & quæ diximus hoc numero, nõ poterit priuari eo iuris beneficio, nec a me vnquam id petitum est, nec Otalora meminit d.§ 1. quem si vidisset, aliud sensi sset, neq; obstat.c. pastoralis, de causa poss. & pro. ibi (*requisitus*) & Decisio Rotæ. 437. in nouis, nam illa requisitio fit à iudice; vt sciat an sit competens, ex forma suæ commissionis, & notat ibi glo.

Modo quando suspensio facta est cõditionaliter quia re vera proposita est suspensio sub possessione, & proprietate, & de vtroq; est actum, & probatum, & tamẽ is qui se nobilem ait, pronunciatus est

plebeius,& appellauit ad auditores à primis iudicibus.ego certe nõ video bonam rationẽ dubitãdi quare non poſsit pronunciari nobilis in proprietate, & in poſſeſsione, quia hoc caſu totum negocium introductũ eſt,& vniuerſa cauſa poſſeſsionis & proprietatis ad iudices ſuperiores pertinuit.vnde ex. d.l. eos,&.d.clem.1.de qua re appellatum eſt de ea iudicium fit, & facit plurimum Deciſsio Rotæ,& conueniũt omnia iura ſuperius adducta, ita vt de hac re debuerit in nihilo dubitare Otalora,cuius deciſsio in hoc eſt fugienda,quod intelligo dũ tamen prior libellus in concluſsione,vtrumq; petat,aliâs ſi non petat proprietatem alia ratio iuris eſt: etiam ſi in priori parte libelli de proprietate fecerit mentionem, quia id non ſufficit tex.in.c.ex parte, de foro comp.l.nõ debet in fine.ff. de dolo,quam allegat Bart.in.l. certi conditio.ff.ſi cert.pet.Deci. conſil. 136.num.1.& conſi.252.num. 1. nõ enim narratio libelli ſed concluſſio attendenda eſt,& concludit Roland.à Valle,conſi.90.volum.2. in principio.

37 Rurſum ſi retenta ſuperiori ſpecie pronuntiatus fuerit nobilis in poſſeſsione,& ipſe appellauerit,ad ſuperiores iudices quod nõ fuerit pronuntiatus nobilis in proprietate,tunc quidem nec eſt ratio vlla dubitandi quin apud auditores poſsit pronuntiari nobilis in proprietate quia continentia cauſæ non diuiditur ex incompetentia.cum ſint cõpetentes iudices in cauſis appellationum,& introducatur cauſa diſcutienda ſuper vtrumq;, idq; etiam ſi in ſola narratione libelli fecerit mentionem de proprietate, quod ſi non explicauit,modo explicat. l. per hanc. C.de appellatio.

Rurſum retenta eadem ſpecie ſi pronuntiatus eſt nobilis in poſſeſſione, ipſeq; non appellauerit, appellante fiſci aduocato ſi nec corã auditorib⁹ petierit ipſe nobilis ſupplementum in proprietate,tũc quidem,vel confirmari ſentẽtia,vel reuocata pronuntiari plebeius poterit,at vero pronuntiari nobilis in proprietate nõ poterit,etiam ſi ex actis conſtet proprietas nobilitatis quia non eſt actum de ea à parte, vide Bartolomei Brixienſis,quęſti. Domini.68.vbi optime.

Rurſum retenta eadem ſpecie ſi pronuntiatus fuerit nobilis in poſſeſsione,& fiſcalis ſolum appellauerit,ipſe tamen nobilis coram auditoribus petat ſe declarari nobilem in proprietate,& ſuppleri ſententiã exiſtimo obtinere poſſe ex ratione.l.ampliorem.C.de appell. & quæ ibi Bald.& quæ tradit Bartolomeus Brixienſis.d.quæſt. Dominicali.68.vbi vide.& propter continẽtiam cauſæ argumento.l.nulli,quę continentia facit totam cauſam vnam cum enim petierit ſupplemẽtum ſententiæ, facit appellationẽ communem,vt tam proſit appellãti,quam appellato,& hoc obſeruatur

tur tota die,& habet in causis ęquitatem,scilicet, vt res sua cuiq; tribuatur,obseruata iuris ratione, ex. d.l.ampliorem,& quę resoluit Boerius,decisione.73.num.6.&.7. pero hazer nueuo pedimiẽto no puede.

Notabilia ex Glos.2.

1 *Regis Henrrici quarti regnum breuiter describitur.*

2 *Anni milesimi quadringentissimi sexagessimi quarti post decimum quintum Septembris,fit frequens mentio in legibus nostris.*

3 *Adducuntur leges nostræ in quibus fit mentio huius anni.*

4 *Cesante bello cesant quæ ex Bello secuta sunt.*

5 *Cesante pace,cesant quæ propter pacẽ sunt instituta.*

6 *Bellum intestinum quid sit ex Baldo.*

7 *Bellum nullũ relinquit locum legibus.*

8 *Explicatur nostra lex,quatenus pertinet ad hanc ætatem.*

9 *Conciliatur nostra lex ad seipsam circa hoc tempus.*

10 *Antes de nuestra ley,no auia possession local, y se requirian tres possesiones.*

11 *Clausula posita in medio refertur ad vtrumq;.*

12 *Vna determinatio respiciens plura determinabilia pariformiter determinat illa.*

13 *Explicantur l.10.hoc titu.& lib.l.25. tit.14.lib.sexto recopill.l.7.tit.2.eod. l.37.tit.13.lib.8.eod.*

14 *La ley de Salamanca quæ est.l.10.hoc tit.& lib.est posterior & dificilis, late explicatur,referuntur tempora, proponuntur dubia.*

15 *Adducitur sentẽtia nostri senatus circa intellectũ desta ley de Salamãca.*

16 *Adnotantur aliqua circa sententiam senatus nostri.*

17 *Si donatio fiat propter merita, & referuntur merita in donatione, an nihilominus sint probãda á donatario.*

18 *Agitur de l.qui testamentum.ff.de probat.& de.l.cum quis.§.Titia, de legat.3.& de.l.fin.ff.de exercitor.*

19 *Merita quando omnino sint probanda à donatario.*

20 *Principi asserenti benemerita est omnino credendum.*

21 *Agitur de clem.1.de probationibus.*

22 *Contra id quod princeps declarat non debet admiti probatio.*

23 *Assertioni decurionum donantium ob benemerita est credendum.*

24 *Agitur de.l.4.& l.17.tit.10.lib.5.recopilla circa hæc tempora.*

25 *Donationes factæ á rege oppresso non valent ex defectu voluntatis.*

26 *Res semel affecta metu,transit eo vicio affecta ad quoscumq; possessores.*

27 *Non solum rebelles verum ipsis asistentes priuantur beneficijs,& est generale in quocumq; vassallo.*

28 *Sicut decet regem punire ingratum, ita & donare benemerito, & tyranus & rebellis potest impune aquolibet occidi.*

29 *Donationes factæ á rege si esta en cuyta no valen.*

30 *Id dicitur factum tempore Belli,quod fit ante vel post bellum.*

31 *Omne necessarium est triste, quia fit*

cum

cum anguſtia animi.

32 *Factum vel conceſſum propter neceſitatem tantũ durat quantũ neceſitas.*

33 *Dignitas regia debet eſſe ab omnibus obſeruata amata & cuſtodita.*

34 *Miles iurat ſex, quorum præcipuum eſt conſeruatio reipublicæ.*

35 *Miles vnde dicatur.*

36 *Pro ſalute principis mors eſt obeunda.*

37 *Princeps debet adiuuari contra proprium filium.*

38 *Vaſſallus tenetur liberare dominum etiam ab incarceratione iudicis.*

39 *Quando rex eſt oppreſſus à ſuis regnũ eſt in maiori periculo, quam ſi opprimatur ab exteris.*

40 *Quando rex eſt oppreſſus à ſuis debent omnes ſubditi etiam non vocati occurrere ad regem, nec quiſquam excuſatur.*

41 *Durante cauſa metus, & tyrannide, actus aliàs ſpontaneus præſumitur meticuloſus.*

42 *Donatio reſpectu opprimentis nullius momenti eſt.*

43 *Tyrannus eſt ille qui occupat regalia.*

44 *Donatio reſpectu fauentis tyranno eſt nulla.*

45 *Qui tenetur aliquem liberare ſi non liberat, opprimit.*

46 *Qui tenetur aliquem á vinculis liberare, ſi non liberet videtur ipſum opprimere in vinculis.*

47 *Vaſſallus qui non defendit dominũ punitur, nec caret ſcrupulo ocultæ approbationis.*

48 *Quales ſeã los priuilegios de mala data del tiẽpo del ſeñor rey don Iuan el ſegundo.*

Sequitur glo. ſecunda.

Eſpecialmente deſde mediado el mes de Septiembre del año que paſſo de mil y quatrocientos y ſeſenta y quatro años haſta agora.

Gloſſ. 2.

De hoc anno, & 1
menſe, frequens eſt recordatio in legibus noſtris, regnabat eo tempore apud nos Henrricus cognomento Quartus, cui præter nomen regium, ob paucorum perfidiam nihil fere in regno erat relictum, ipſe vero rex facilior multo ad veniam, quam ſeuerior ad ſupplicium, ſuopte ingenio mitis, & clemens, ea vna facilitate veniæ, & indulgentiæ, quæ ſola ſibi conciliare poſſet optimorum animos, amicorum ingenia prædæ auidiſſima, praua cupidine, & rerũ nouarum ſtudioſa excogitatione ſollicita, à ſe adeo ablegauit: vt regem optimum de ſe ipſis optime meritum non deſpicerent ſolum verum in media acie enecandum fere, turpiſsime inquirerent non inuẽtum vero publice ex authoratum abnegarent: acclamato nouo rege Alfonſo Henrrici fratre iuniore, cui nec regnum gratum, nec perfidorum hominum ſcelerata cõſilia iucunda:

cunda: imperium renuenti simili, apud nequissimos ciues, adolescẽtis non obscuram iracundiam; & indignationem veritos, non aliud pro singulari virtute, & miro in frãtrem amore præmium fuit quam excidiũ, forte enim eos qui sibi adstabant à cena colloquendo rogarat, quot ex Hispanis regibus ante fratrem Henrricum agnouissent illi, alijs parẽtem, alijs itẽ, & auum se cognouisse, respondentibus, at ego, (inquit ille) adolescens, & iuuenis, qui patrem meum, & fratrẽ dumtaxat vidi, plures reges in Hispania recordor, nec plura addidit; agnoscunt illi ex verbis, ex vultu, haud dubie exprobratam tyrannidem, nec defuit ex his, qui reliquos admoneret, cauendum esse à passerculo illo implumi, si volare didicisset, dum autem sibi quisq; timet, & irati adolescentis disimulationem veretur. obijt adolescens sanctissimus, veneno; vt fama est propere subrreptus Cardenosæ apud Abilã vrbem: interea dum hæc impudenter geruntur, non semel, ad Simancas primum leuiter; deinde iusto prælio ad Olmedum pugnatum est: ipsi victi, & disipati ab incepto minime desistentes, cum armis non possent, singulari audacia, impudẽti astu, quæq; his facinoribus vbiq; præsto erat regia benignitate confisi: ad regem impudentissimi accedunt, Segouiæ clementer admissi, tamquam si pro regno, & rege dimicassent cumulatis beneficijs ad antiqua munera, & amiciciam recipiuntur. Sed vt ingenium erat subdolum, & fallax, nouis consilijs, noua arte, & ingenio plane inimico, regem optimum non obscure criminari non desinunt, temporum & bellorum iniurias à se excitatas regi turpissime apud suos, & exteros missis literis referentes, interea oppida, rura, vrbes, castra, prout cuiusquè vtilitas, & cõmoditas erat, occupantes: importuna & fere minaci prece, & eflagitatione, ab ipso rege his moribus, & dolis exposito, & oppresso, per vim & metum extorquent: non de erant qui perfidissimorum hominum consilia ferro extinguenda, & regiam dignitatem tuendam esse, aperte clamarẽt: Sed regius animus tanquam diris incantaminibus irretitus his solis confissus, quos sibi sæpius perfidos, & acerrimos hostes expertus erat, optimorum ciuium, & potentium animos de vita, & dignitate regia sollicitos detinuit. desistunt illi non hercle libenter, veriti tamen, ne cũ tyrannos aggrederentur, ipsum regem adoriri viderentur. hæc fere gesta sunt à decimoquinto die mẽsis Septembris, eius anni, ad quintũ diem mensis Iunij anni in sequentis, qui fuit à partu virgineo millessimus quadringentissimus sexagessimus quintus. vixit vero rex ipse Henrrichus, non hercle in ocio, nec in dignitate regibus Hispaniæ plane disimilis, diro hominum perditissimorum imperio subiectus; ipsis

sis vero morte subrreptis, dum viuendi liberius potestas offertur, ipse quoque moritur anno millesimo quadringentisimo septuagesimo quarto mense Decembri Madriti, quæ Mantua fuit Carpentanorum hæc rerum series est, hæc ratio eius temporis, hij mores, hæc consilia. hic status reipublicæ, hoc illud tempus est in quo maximæ, & turbulẽtissimæ tempestates extiterunt, cũ initio imperij regis Henrici omnia quietis, & tranquilitatis plenissima fore viderentur. frequens deinde mentio huius temporis, assidua recordatio huius ætatis, dum leges, & iura condũtur, vt quod dam nũ acceptum sit ingruente intestino bello, id pacatis rebus iureque restituto resarciretur, fit igitur mentio huius anni in hac nostra lege,
2 primum in hoc principio legis, & iterum in secunda pate, ibi (*Y en quanto a las sentencias y cartas executorias que son dadas desde quinze dias de Septiembre del dicho año, de sesenta y quatro a esta parte en fauor de qualesquiera personas diziendo q̃ estauan &c.*) & rursum ibi, (*Y otro si en quãto a las que fueron dadas del dicho tiẽpo aca, por los dichos alcaldes, &c.*) quæ sunt nobis explicanda.

3 Rursum fit mentio huius anni, & sequentis in l.10. hoc tit. & libr. q̃ es la ley de Salamanca de qua latissime agemus, hecha año.1487. & in l 25. tit. 14. lib. 6. recopil. quæ est lex de Occaña y Nieba, & in l. 7. tit. 2. lib. 6. eod. que es la ley que dezimos de Madrigal, & in l. 37. tit. 13. lib. 8. recopil. que es la ley de la hermandad, estas leyes de Salamanca, Occaña, Nieua, Madrigal, jũcta la ley de la hermandad, disponen enlo de los priuilegios y obseruaciõ dellos delos dados en tiempo deste señor rey don Henrrique.

Fit mentio huius anni in l. 4. tit. 10. lib. 5. recopi. que es en Nieba, & in l. 17. eod. tit. & lib. & l. 15. tit. 27. lib. 9. recopil. que es la ley de Toledo, & pertinent ad reuocationem donationum quæ factæ fuerunt ab rege Henrricho de his est nobis sigillatim agendum, & pertinent ad nostrum institutum, & ad glossam hanc nostram.

Et primum vt cõprobemus eius temporis calamitatem, & regis clementisimi facilem in donando animum, subditorum audaciam, cõmunis status reipublicæ miserã cõditionem, iuris, legum, æqui, & iusti, contemptum, expendenda sunt verba earundem legum, vt constituto reipublicæ nostræ statu, qui fuit ea ætate, decidẽdi ratio ad easdem leges demonstretur. fuerunt ergo ab anno sexagesimo illo quarto pręcipue à die decimoquinto Septembris in Hispania conculcata iura, oppressa dignitas regia, fuerunt occupata, quo iure, quaque iniuria loca, & oppida, fuerunt multa à rege prętextu donationis extorta, iudicia polluta, forum contaminatum, pessundatę leges, expilatum regiũ patrimonium, excitata bella, prælia

llia inita, denique confussa omnia paucorum dolo, & iniuria, idque patet ex.d.l.17.tit.10.lib.5.ibi (*Porque si nos mandasemos hazer verdadera informacion de las mercedes que el dicho señor rey don Henrrique nuestro hermano fizo dende mediado el mes de Septiembre del dicho año de seseta y quatro, enel qual començaron turbaciones* 3 *y escandalos en los dichos nuestros reynos fasta que fallescio, fallariamos las mas de aquellas auerse hecho por exquisitas y engañosas y no debidas maneras, ca a vnos las fizo sin su voluntad y grado, saluo por salir delas necesidades procuradas por los q̃ las tales mercedes recibieron, y a otros las hizo por pequeños seruicios*) & ibi (*y a otros dio las tales mercedes por intercession y importunacion de algunas personas acceptas queriendo pagar con las rentas reales los seruicios que algunos dellos auiã recebido*) & ibi (*y otros compraron las tales mercedes por muy pequeños precios*) & ibi (*y otro si las vuieron por albalaes falsos, o por otros trafagos, y mudanças de verdad*) & ibi (*no seyendo las tales causas verdaderas*) & ibi (*otras muchas mercedes fizo sin interuenir meritos ni seruicios*) & subdit lex, (*que todo esto era y es verdad*) ibi, (*y como quiera que nos conocemos que las peticiones de los vnos y de los otros erã muy verdaderas*) rursum in.d.l.25. ibi (*por se auer hecho como no debian, y por causas injustas y no verdaderas, y en tiempo de alteraciones*) rursum in.d.l.10. ibi (*en el tiempo de los mouimientos destos nuestros reynos*) & ibi, (*no auiendo los tales pecheros que se dezian hijos dalgo seruido al dicho señor rey don Henrrique en sus necesidades, y en aquellas cosas porque se daban los dichos priuilegios*) & ibi, *Y auiẽdolos ganado con otros colores y maneras exquisitas*, & ibi, *A quien el dicho señor rey dõ Henrrique auia dado los dichos priuilegios en el real de Simancas, y en otras partes el dicho año de seseta y cinco*, & rursum in nostra hac lege. 8. ibi, *No mirando que del dicho tiempo del año de sesenta y quatro aca aya, auido en estos nuestros reynos grandes escandalos y turbaciones, y menguamiento de justicia, y que qualquiera q̃ tenia enl lugar do biuia, o en su comarca algun cauallero, alcayde, o persona poderosa a quien se allegaba, y tenia caudal, &c.* & ibi, *Luego eran amenazados y amedrentados y aun heridos dellos y deshonrrados.* Vides ergo eius temporis peruersos mores, impurissimam viuendi rationem, iuris, & iusti, legumque despectam maiestatem, vides exposita omnia tyrannorum arbitrio, vides oppressũ regem, & necesitate coactum, toto vitæ tempore, quæ sunt necessaria ad ea quæ dicemus inferius à numero.30. igitur nihil mirum videri debet, si salutaribus postea legibus, & iure pacifico, æquius composita republica audacissimorum frenata libidine, quodam veluti post liminij iure, omnia restituta sint antiquo ordini, quæ fuerant nequissimi belli occasione subrrepta. cesante enim bello & metu, debẽt cesare

quæ

4 quæ ex ipso bello secuta sunt: & debēt reformari in pace quæ per bellum, inique sunt introducta. tex. expressus in l. vna, in principio. C. de caducis tollend. ibi, *Ex bellis ortam & auctam ciuilibus*, & ibi, *necessarium duximus in pacificis nostri imperij temporibus ab orbe Romano recludere*, & ibi, *vt quod belli calamitas introduxit, hoc pacis lenitas sopiret*, ex quo tex. dicebat ibi Bald. nume. 2. quod statuta facta tépore belli debent tolli tempore pacis, quia cesat ratio, propter quā statuta sunt, tex. expressus in. c. 1. titu. de pace cōstātiæ. ibi, *Magis tamen student propitiæ tranquillitate pacis & pijs affectibus misericordiæ Romanum imperiū regere, & rebellium insolentiam ad debitam fidem, & debitæ deuotionis obsequium reuocare*. & ibi Bald9, post Odofredū in. §. priuilegia omnia, id tenent, idem tradit Tiraquell. in
5 tractatu cesante causa, verbo, bello cesante, vbi plura allegat, sicuti ecōtrario, pace cesante, cesat quod est ob pacem concessum, idem Tiraq. in d. tractat. litera. P. num. 198. vbi late allegat.

6 Est enim bellum intestinū quale hoc fuit, vt inquit Bald. in. d. l. 1. C. de caducis tollend. perditio animæ & corporis, quæ calamitatem inducit, & est in regno sicut vermis in caseo, & sicut spasmus in corpore; & cito desicatur regnum sicut desicantur rami in arbore, si arbor scinditur, vel regnum diuiditur, ita Bald. vbi supra, quia omne regnum in seipso diuisū desolabitur inquit dominus.

Nec potest tempore belli seruari iuris rigor, vt inquit gloss. in. §. 1. in procemio institut. verbo gubernari, ex mente Ioannis Fabri, text. in. c. fin. de transactionib. ibi, *Interdum aliquid seueritati detrahere prout statu imperij & excedentium multitudine prouida deliberatione pēsatis*, ideo armorum vsus inscio imperatore, & principe prohibitus est, vt in rubri. vt armorum vsus. C. lib. 11. vbi Lucas de Penna, in l. nulli, multa adducit, quæ videre poteris, turbant enim quietem populorum, vt ipse inquit, leges eneruant, & iura destruunt, ideo iustum est, vt pacis, & quietis tempore vniuersa salutari lege componantur, & reducant ad salutarem reipublicæ statū, quæ est ratio fundamentalis ad nostrā legem, ad leges omnes de quibus sumus disputaturi, quasq; superius citauimus. 7

Sumo igitur nostram legé, quā cum in duo capita diuiserimus, supra in diuisione, vt pars prior contineat præfationem, secunda vero decisionem refertur in hac nostra lege eius temporis perturbatus ordo iudiciorū, & negligentia, item & aurus animus iudicum, ibi, *A las quales diz que se inclinan muy facilmēte y presto los dichos lugar tenientes de alcaldes de hijos dalgo y notarios de la prouincia, por auer cada vno dellos, delos que se dizen hijos dalgo, tres doblas dela vanda*, de ignorantia iu- 8

ris

ris quæ illis temporibus erat in istis iudicibus refertur inferius ibi (*y q̃ luego los dichos juezes admiten este pedimiento, en qualquiera parte del pleyto,*) & ibi (*Dizque interpretando la dicha ley siniestra y injustamēte*) & quod omnia hęc prouenerint ex seditione & rebellione, & intestinis bellis quę fuerunt ea ætate subdit lex, ibi (*No mirando que del dicho tiēpo del año de sesenta y quatro acá, vuo en estos nuestros reynos grandes scādalos,*) ideo in secūda parte huius legis his malis succurritur his verbis, (*Y en quanto á las sentencias y cartas executorias q̃ son dadas desde quinze dias*
9 *de Septiembre del dicho año de .64. a esta parte, en fauor de qualesquiera personas diziendo que estauā in possessiō de hombres hijos dalgo, y que fue mandado que gozassen dela possession dela hidalguia, de que lleuaron cartas executorias y priuilegios, y otro si en quanto, &c.*) ex quibus verbis, & quæ sequuntur in lege nostra, deciditur, lo vno, q̃ todas las sentēcias dadas cōtra el tenor desta ley, y dela de Leō q̃ es la ley. 7. isto tit. & lib. de qua fit mentio in nostra lege, ibi (*Y so color de vna pragmatica q̃ el rey dō Iuā nuestro bisabuelo hizo en Leon, que es la ley septima*) & ibi (*y ansimismo no han mirado q̃ aunq̃ la dicha pragmatica contenga justicia.*) & in secunda parte ibi (*en la manera que las leyes y pragmaticas destos nuestros reynos lo disponen.*) disponitur igitur per nostram legem. Lo vno que todas las executorias y priuilegios en razon delas dichas sentencias auidas, las quales en materia de hidalguias, se ayan librado dende quinze de Septiembre del año de sesēta y quatro hasta la data desta pragmatica, cōtra el tenor della, q̃ sean trahidas y no se vse dellas; y ansimismo que todas las executorias dadas e libradas dende el dicho dia mes y año, hasta la data desta ley con sola vna sentencia de alcaldes de hijos dalgo, o confirmada la tal sentencia por otra de los oydores, como no sea por tres sentencias sean asimismo trahidas, y todas ellas si la parte quisiere se puedan litigar de nueuo, y el fiscal appele o suplique dellas y pida se traygan, y trahidas se pide se reuean. 10

Entre el vn caso y el otro q̃ assi a volto parecen el mismo es esta la differencia, que el versiculo. (*Y en quanto a las sentencias y cartas executorias que son dadas desde quinze dias de Septiembre del dicho año de sesenta y quatro a esta parte, en fauor de qualesquiera personas, &c.*) intelligitur de la executoria dada, intra hoc tempus, aunque tenga tres sentencias como sean contra la disposicion desta nuestra ley.

Inde sequitur, que si se hallare executoria de tres sentencias, vna de alcaldes, y dos de oydores, intra hæc tempora, en possession general con solas dos possessiones del litigante y padre, esta executoria

es de ningun valor y effecto; quia ista clausula apposita est iuxta alteram clausulam, ibi (*Y de otra guisa ninguno de aqui adelante pueda ser dado por hijo dalgo en possession ni en propriedad, ni le sea dada executoria, ni priuilegio, y si de hecho fuere dado y pronunciado por hijo dalgo, mandamos que la sentencia, ni el priuilegio, ni la executoria que dello se diere no vala.*) & quia lex disposuerat de reiudicata futura à die legis nostræ, subdit lex statim, de reiudicata quæ lata fuit à decimoquinto Septẽbris anni sexagesimi, quarti, ad diem legis nostræ. Itaquê loquitur lex, de la executoria librada contra el tenor de nuestra ley, aunque sea de tres sentencias, y quiere que se tray-
10 ga, y se reclame della por el fiscal: ratio est quia ex dict. lege quæ est la pragmatica de Leon, se requieren las tres possessiones: vt patet ex dicta. l. 7. lo mismo es si le falta qualquiera persona de las tres, dummodo sit lata y librada intra hæc tẽpora, in quo tẽpore quia nõ erat inuẽta possessio illa localis, estos debiã ser dados por pecheros, quod disputatũ est, en vna causa de vn abogado de corte, cuiꝰ nomẽ reticeo.

Secundus vero versiculus qui sequitur, ibi (*Y otrosi en quanto a las que fueron dadas del dicho tiempo aca por los dichos alcaldes de los hijos dalgo y notarios de las prouincias quier en possession, o en propriedad, de que no fue supplicado, etcætera.*) iste versiculus intelligitur, de las sentencias y cartas executorias dellas, qual sean dadas conforme a ley de Leõ, y a esta nuestra pragmatica; qual no, como no contengan tres sentencias, de manera que ex primo capite, aunque aya tres sentencias, si fueren contra la ley de Leon, y contra nuestra ley, han se de traher y litigarse: en el segundo caso, por solo que no trayga tres sentencias se han de traher, y litigarse en la forma que nuestra ley dispone.

Y nota, que aunque la ley de Leon no admitia oidas del aguelo, en caso que los testigos no conosciessen al aguelo, lo qual consta de la misma ley de Leon, y mas claro de la nuestra, declarando a la misma ley de Leon, ibi *Que se entiende quando su padre y aguelo, biuieron en aquel mismo lugar, etcætera.*) & ibi (*Y que por ellas se debia entender y limitar, y que segun la disposicion de aquellas, se requiere que haya probança de todas tres personas; conuiene a saber, del que contiende y su padre y de su aguelo, y que la possession destos padre y aguelo, etcætera.*) De suerte que es claro, que antes de la pragmatica de Cordoua, era necessaria vna possession real en las tres personas, y no se admitia las oidas que admite nuestra ley, ni admitia possession local: con solas dos possessiones del litigante, y pa-

dre,

dre, lo qual se decidio por nuestra ley. Pero la executoria que se halla
11 re dentro deste tiempo conforme a nuestra ley vale. ex his quæ diximus, & ex versiculo illo, (*y de otra guisa, &c.*) & versiculo proximo, ibi, (*y en quanto.*) cum enim sit clausula posita inter dispositionem nostræ legis, & versiculum illum, (*y en quanto,*) ad vtrumque refertur. l. 3. §. filius inter medias. versiculo, (*sed inter duos gradus ex hæredatus ab vtroq; remotus est, secūdum Scæuolæ sententiam, quam putò veram.*) ff. de liberis & posthum. & quia una deter
12 minatio respicens plura determinabilia pariformiter determinat illa text. in cap. secundo requiris de appellationi. cum vulgatis, y assi en cierta executoria recogida de esta data, que cō solas dos possessiones, tenia sentencia y possession general, en vista salio reuocada y pronūciado por pechero, la razon era porque era ante desta nuestra ley, en el qual tiempo no auia possession local, pero despues consideradas estas clausulas desta nuestra ley salio la possession local, ex his quæ diximus.
13 Circa leges. 10. hoc titul. & libr. que es la ley de Salamanca, año de mil y quatrocientos y ochenta y siete, y la ley de Occaña, que fue año de sesenta y nueue, y la ley de Nieua que fue año de setenta y tres, & vtraq; est lex. 25. titu. 14. lib. 6. recopillat. y la ley de Madrigal, año de 1486. quæ est. l. 7. tit. 2. lib. recopi. y la ley. 37. tit. 13. lib. 8. recopillat. que est la ley de la Hermandad, aduerte quod hæ leges sibi inuicem pugnare videntur, si earumdem, verba, mentem, sensumq; cordate expendas, cum enim diuersis temporib9 fuerint latæ, varie pro temporis qualitate, & circūstantijs constitutæ sunt, vnde expendere libet singularum tempora, quibus latæ & conditæ sunt. La ley de Occaña fue del señor rey don Henrique, año de sesenta y nueue, la ley de Niena fue año de sesenta y tres, tambien del señor rey don Henrique, estas dos leyes estan oy en vna misma ley, que es la ley. 2. tit. 11. lib. sexto recopillationis, por estas leyes se reuocarō todos los priuilegios de immunidad, dados por el mismo señor rey dō Henrique, asta el dia de la data desta ley, dēde quinze dias de Septiembre del año de sesenta y quatro, succedio despues la muerte del señor rey don Henrique por Deziēbre de setenta y quatro, y sobre la succesiō destos reynos vuo grādes mouimiētos en Castilla, cō el rey de Portogal, el qual fue vēcido y desbaratado, en Toro, y los señores reyes catholicos se q̄daron por reyes legitimos, y para esta guerra auian llamado a los exēptos de priuilegio, que por razō de sus priuilegios erā obligados a seruir. Y algunos realmente vinieron a seruir, y lleuaron confirmados sus priuilegios con testimonio de su seruicio. Despues acquietado

el reyno tratose de la obseruacion destos priuilegios, y el año de mil y quatrocientos y ochenta y seys, se hizo la.l.7.tit.2.lib.6.nouæ recopi. cuya data esta oy mẽdosa enla margen como della parece; en esta ley se haze relacion de las leyes de Ocaña y Nieua, y de lo en ellas contenido. y añadese en esta ley, que la reuocacion hecha por el señor rey don Henrique contenida en aquellas leyes, se estendia y entendia a los que verdaderamente auian seruido al mismo señor rey don Henrique enel real de Simancas, y se haze mencion de la guerra q̃ en Castilla succedio muerto el señor rey don Henrique, con el Portogues, y como para esta guerra fueron llamados todos los que tenian priuilegios, y como los que vinieron lleuaron sus testimonios del seruicio que auian hecho, y algunos destos priuilegios fueron confirmados, y manda la ley de Madrigal, que a estos q̃ siruierõ y que lleuaron confirmados sus priuilegios, se les guarden con que mantengan cauallo y armas: Demanera que por esta ley como quiera que el priuilegio vuiesse sido confirmado por los señores reyes catholicos, y vuiesse testimonio del seruicio que auian hecho a los mismos señores reyes catholicos, auia de ser guardado como tuuiessen y mantuuiessen cauallo y armas, y como digo esta ley de Madrigal, fue año de mil y quatrocientos y ochenta y seys, succedio a esta ley, la ley de la Hermandad, que fue año de.1486.como consta de la data de las leyes de la Hermãdan que estan en el cuerpo de las pragmaticas viejas, y esta oy mendosa la data destas leyes de la Hermandad en la margen de la primera ley de las de la Hermandad en la nueua recopillacion como por ella parece, desta ley de la Hermandad ya no ay que hazer quẽta porque cesa oy lo en ella dispuesto.

14 Vltimamente succedio la ley de Salamanca, hecha por los señores reyes catholicos, año de. 1487. la qual como vltima y mas nueua en esto de priuilegios ha corregido y emendado todas las leyes anteriores, y a esta se ha de acudir, para la decisiõ de las causas en materia de buena o mala data de priuilegios, y a esta se acude cada dia, padesce las dificultades que pone Ota ora. 4.1 parte principali, cap. 4. per totum, porque si bien se mira, parece que decide cosas contrarias a si misma, y a la de Madrigal.

Para q̃ se entiẽda esta ley se han de distinguir quatro tiẽpos, y sin esta luz y distinction no se puede entender, el primer tiempo es dende que el señor rey don Henrique començo a reynar, que fue dende veynte de Iulio del año de mil y quatrocientos y cinquenta y quatro, hasta quinze de Septiembre de sesenta y quatro. El segundo tiempo considerable en esta materia, y para entendimiento de esta ley

ley de Salamanca, es dende quinze de Septiẽbre deſte año de ſeſenta y quatro, haſta cinco de Iunio del año ſiguiẽte de ſeſenta y cinco. El tercero tiẽpo fue dẽde cinco de Iunio de ſeſẽta y cinco haſta fin de Deziẽbre deſtemiſmo año. El quarto tiẽpo fue dende el primero de Enero de ſeſenta y ſeys, haſta que el ſeñor rey D. Henrrique murio q̃ fue Deziẽbre de ſetenta y quatro.

Eſta diſtinctiõ deſtos quatro tiẽpos, correſponde a quatro maneras de eſtado, q̃ vuo en eſta nr̃a republica Heſpañola, en tiẽpo deſte ſeñor rey don Henrique. Enel primer tiempo dende q̃ començo a reynar haſta el año de ſeſenta y quatro mediado Septiẽbre, fue tiempo de quietud y paz, y por eſte tiempo ſegun lo q̃ deſpues ſuccedio, ſe dize en Eſpaña vulgarmente decenniũ Henrrici, a imitaciõ de lo q̃ ſe dize de Nerõ, quinqueñiũ Neronis, porq̃ aũq̃ los q̃ guardauan el reyno y al S. rey D. Henriq̃, tenian las volũtades eſtragadas, y los animos codicioſos cõ ambicion de crecer, y procurauan ſo color de zelo de ſeruicio mouimientos, y poner al rey en neceſsidad, pero en todo eſte tiẽpo no executaron ſus dañadas volũtades, ni ſe vio en Caſtilla bullicio, y por eſſo ſe llama tiempo de paz y quietud.

Enel ſegũdo tiẽpo q̃ fue dende quinze de Septiembre de ſeſenta y quatro, haſta cinco de Iunio de ſeſenta y cinco, el S. rey D. Henrique fue deſeruido deſtos y de otros en quien mucho fiaua, los quales contra ſu voluntad, poniendo defectos en ſus coſtumbres, y gouierno, aſsi del reyno, como de ſu caſa, el año de ſeſenta y quatro, jurarõ por ſuceſſor en eſtos reynos por muerte del ſeñor rey D. Henrique al Infante D. Alonſo ſu hermano, y deſpues a cinco de Iunio de ſeſenta y cinco le juraron por rey en Auila, en eſte tiempo ſegundo el ſeñor rey D. Hẽrique ſe vido en neceſidad, y oppreſo, y dio grandes priuilegios, y muchos, y hizo grandes mercedes y a muchos que le deſeruieron, y ſe vẽdian publicamente a quien por ellos mas daua, recibiendo dineros de los tyrannos y del rey con arta ygnominia ſuya.

El tercero tiempo tuuo el S. rey don Henrique actualmente guerra con eſtos tyranos, y ſus ſequaces, q̃ fue dende cinco de Iunio de ſeſenta y cinco haſta fin de Deziembre del miſmo año, y les vencio, y ſe acquieto enel reyno, y hizo mercedes y dio priuilegios a muchos q̃ realmente en eſte conflicto y aprieto, y en eſta cuyta, y afincamiento le ſeruieron bien y fielmente.

En el quarto tiempo que fue dẽde primero de Enero del año de quatrocientos y ſeſenta y ſeys haſta que murio, quedo el ſeñor Rey don Henriq̃ appoderado del Reyno: pero como dixe en principio deſta gloſſa, quedo en poder de los miſmos tyranos, a los quales perdo

no,y recogio,y hizo nueuas mercedes, vsando de su demasiada clemēcia,estos tyrannos,le traxeron siēpre a su volūtad y le hizieron reuocar los priuilegios dados por el, dē de quinze de Septiēbre de sesenta y quarto,por occasion de los mouimientos,para q̃ se entendiesse q̃ auia defēdido guerras injustas,y por hazerle toda via odioso,y le hizieron hazer muchas mercedes y dar muchos priuilegios alos mismos q̃ le auian deseruido,pagandoles los seruicios q̃ les auiā hecho en deseruicio de su rey con el real patrimonio. Desto hizimos mencion, y la hazen las leyes q̃ hemos referido: demanera q̃ verdaderamente en este quarto tiēpo este señor rey estuuo oppresso,y tyrannizado, sin genero de libertad, estos fueron los quatro tiēpos,y quatro estados de nr̃a republica en tiēpo deste señor rey,demasiadamente piadoso,y clemente. Todos estos estados se colligen delas leyes q̃ hemos a este proposito trahido,ponderadas las palabras de todas ellas,y los tiēpos se colligen de la ley de Salamāca,q̃ es la.l.10.tit.11.lib.2.recopil. de todas estas circūstancias de tiēpos y estados hā salido quatro dudas,para la decisiō delas quales vino esta.l.10. de Salamāca:la primera duda, que los priuilegios de todos los cōcedidos por el S.rey D. Henriq̃ son de buena,o mala data,q̃ es quales valen,o no,si los dados en el primero tiempo,si enel segūdo, o tercero, o quarto. La segūda duda de los q̃ valē y son de buena data,quales ayan de valer cō cōfirmaciō delos SS.reyes catholicos,quales valē sin ella,y esta duda cōcierne ala ley de Madrigal. La tercera duda porq̃ estos priuilegios y cōfirmaciones se hizierō por seruicios,quādo se ayan de probar estos seruicios, o si basta q̃ los mismos priuilegios los refierā,para q̃ se presumā. La quarta duda,si para gozar destos priuilegios o cōfirmaciones validos, es necessario q̃ los priuilegiados mātēgan armas y cauallo, como parece lo dize la ley de Madrigal. Estas dudas se propusieron a su Magestad en su cōsejo por los cōpilladores de las leyes dela nueua recopillaciō, y el cōsejo proueyo se consultasse al acuerdo desta chācelleria para q̃ imbiassen relaciō,como se entēdia y auia entendido y vsaua esta ley de Salamāca,y se libro cedula a siete de Deziēbre de.1565.cō las dudas q̃ acerca desta ley se ofreciā a los cōpilladores de nr̃as leyes, y el acuerdo, hizo relacion del entendimiento y sentido q̃ esta ley auia tenido y tenia,y se auia de guardar, la qual es esta q̃ se sigue sacada dela q̃ esta en la arca de los papeles fiscales,q̃ esta en mi poder, y anda de mano en mano de los fiscales.

El Rey.

Presidente e Oydores dela nuestra audiencia e Chancelleria que reside en la

la villa de Valladolid, ſabed que para la recopillacion de las leyes que auemos mandado hazer, ſe ha viſto en el nueſtro conſejo la pragmatica que los catholicos Reyes don Fernando y doña Yſabel mandaron hazer, e hizieron, en la ciudad de Salamanca, a veynte y ocho dias del mes de Enero de mil y quatrocientos y ochenta y ſiete años. En la qual ſe declara que todos aquellos a quien ſe dieron cartas de priuilegios de hidalguias por el Rey don Henrique el quarto, antes del año de mil e quatrocientos e ſeſenta y cinco años, no puedan gozar ni gozen dellos, ellos ni ſus hijos aunque les ayan ſido cõfirmadas por los dichos ſeñores Reyes catholicos. Y en eſta parte ſe ha dudado ſi la letra de la dicha pragmatica eſta verdadera, atento la diſpoſicion de otras leyes del ordenamiento que ſolamente diſponen, que los priuilegios de hidalguias dados por el dicho Rey don Henrique, deſde quinze dias del mes de Septiembre, del año de mil e quatrocientos y ſeſenta y quatro en adelante, no valieſſen ni aprouechaſſen a las perſonas a quien ſe concedieron ni a ſus hijos ni deſcendientes, y que anſi lo declaro el dicho Rey don Henrique, en las cortes que tuuo en las villas de Occaña y Nieba, y lo confirmaron los dichos ſeñores Reyes catholicos en las cortes que tuuieron en Madrigal, e porque queremos ſaber como ſe ha entendido e vſado en eſſa audiẽcia la dicha pragmatica de Salamanca, y ſi por virtud della todos los priuilegios del dicho Rey don Henrique el quarto, dados antes de quinze de Septiembre del dicho año de ſeſenta y quatro ſe han tenidos por reuocados por la dicha pragmatica, vos mandamos que luego lo platiqueys en vueſtro acuerdo e nos imbieys relacion de lo que en eſto ha paſſado e paſſa juntamente con vueſtro parecer, para que viſto proueamos lo que conuenga cerca de la dicha pragmatica. Fecha en Madrid a ſiete dias del mes de Deziembre de mil y quinientos y ſeſenta y cinco años Yo el Rey, Por mandado de ſu Mageſtad, Pedro de Oyo, eſta ſeñalada en las eſpaldas de ſiete ſeñales del Preſidente y algunos de los del conſejo.

Cap. Primero.

Primeramente, que vueſtra 15
Alteza mande platicar ſobre la pragmatica de Salamanca, que habla ſobre los priuilegios de hidalguia, que dio y concedio el ſeñor rey don Henrique el quarto, que fueron confirmados por los Reyes catholicos de glorioſa memoria, junta la ley treynta y ſiete de las leyes de la Hermandad, porque ſe ha dudado ſi por aquellas leyes eſtan derogados todos los priuilegios de hidalguia que dio el dicho ſeñor rey D. Henriq̃ deſde q̃ comẽço a reynar haſta q̃ murio, aũq̃ eſtã cõfirmados por los reyes catholicos, ſacãdo los del año de. 1465. dende cinco dias de Iunio q̃ fuerõ cõfirmados por los dichos SS reyes catholicos, o ſi la deroga-

cion de la dicha pragmatica se ha de restinguir a cierto tiempo y priuilegios en el dados, porque algunos quieren dezir, que la letra dela dicha pragmatica esta corrupta e ha auido diuersos pareceres sobre ello.

Quanto a este primero cap. a parecido q̃ los priuilegios del S. rey D. Henrique q̃ dio desde q̃ començo a reynar, q̃ fue desde veynte de Iulio del año de mil y quatrocientos e cincuenta y quatro años, hasta quinze de Septiembre de mil y quatrocientos y sesinta y quatro años, valgan, aunque no esten cõfirmados. e que los priuilegios dados desde los dichos quinze de Septiembre hasta cinco dias del mes de Iunio de mil e quatrocientos e sesenta y cinco años, no valan aunque esten cõfirmados, e los que dio desde los dichos cinco de Iunio fasta en fin del dicho año de mil e quatrociẽtos e sesenta y cinco, valen seyendo confirmados, e que los priuilegios dados por el dicho señor rey de alli adelante no valen, aunque esten confirmados.

Cap. Segundo.

Item cerca dela misma pragmatica que V. Alteza, mande platicar sobre los priuilegios que fueron concedidos por el S. rey don Henrique el año de sesenta y cinco de Iunio hasta en fin del dicho año, si los dichos priuilegios no siẽdo cõfirmados por los S S. reyes catholicos si son validos, o si estan reuocados por leyes destos reynos, porque aunque lo estan en la verdad ha auido votos de contrario parecer.

Quanto al segundo cap. ha parecido q̃ los priuilegios de que en el se haze mencion dados desde cinco de Iunio del año de mil e quatrocientos e sesenta y cinco, fasta en fin del dicho año, no valã como esta dicho sino estan cõfirmados.

Cap. Tercero.

Item si aunque los dichos priuilegios dela dicha data estan confirmados, por los dichos señores reyes catholicos, si los descendientes delas personas a quien fuerõ concedidos los dichos priuilegios no probaren auer seruido en las guerras y partes y en aquellas cosas porque los dichos priuilegios suenan que se dauan si deben gozar, o no, de los dichos priuilegios, porque aunque en esto la dicha pragmatica de Salamanca esta clara, se ha sentẽciado muchas vezes lo cõtrario, diziẽdo algunos que la dicha pragmatica es local, y que tan solamente se entiende a cierta prouincia y no a todo el reyno, otros que en los priuilegios confiessan los dichos S S. reyes los seruicios, y que ansi no son obligados los priuilegiados a lo probar, otros que por auer estado en possession por razõ delos dichos priuilegios tanto tiempo los que sobre los dichos priuilegios litigan, e sus passados se presume que siruieron las personas a quien fueron con-

ce-

cedidos los dichos priuilegios, y esto los relieua dela probança q̃ parece requerir y que requiere la dicha pragmatica, lo qual todo parece q̃ es contra la dicha pragmatica, e ansi suplico a V. Alteza que la mande declarar que no obstante las dichas razones, e otras qualesquiera que se aleguen e alegar pueden la dicha pragmatica se entiende generalmente e a la letra segun que en ella se dispone.

Quanto al tercero cap. ha parecido, q̃ si la confirmacion delos S S. reyes catholicos, no haze mencion del seruicio que hizo la persona a quien el priuilegio se dio y concedio que es necessario que lo pruebe, y lo mismo si haze mencion de los seruicios y la confirmacion es dada antes de la declaracion de los del consejo de que haze mencion la pragmatica de Salamanca, pero si la confirmacion es dada despues de la declaracion delos del consejo y en ella se haze mencion de los seruicios que no es necessaria otra probança.

Cap. Quarto.

Item si para gozar de los dichos priuilegios de la dicha data si se requiere que tengan armas y cauallo las personas que quierẽ gozar de los dichos priuilegios.

Quanto al quarto capit. ha parecido q̃ seyendo los priuilegios de la buena data como hemos dicho, no es necessario q̃ las personas que han de gozar dellos tẽgan armas y cauallo.

Pro declaratione tamẽ eorum quæ continentur en esta relacion, primum en quanto dize que los priuilegios dados por el señor rey dõ Henrique, dende q̃ començo a reynar que fue dende. 20. de Iulio del año de cinquenta y quatro, hasta. 15. de Septiembre de. 64. valgan aũ que no esten cõfirmados: hoc sane intelligendum est, & cum mica salis, vt notauimus supra. §. 1. gl. 1. nu. 18. vsq; ad numerum. 22.

Secundo, en quanto se dize que los priuilegios dados por el señor rey don Henrique, dende el primero de Enero del año de sesenta y 16
y seys hasta que murio, no valgan indistinctamente aunque esten cõfirmados, ego intelligo hoc de cõfirmatione, nisi cõfirmatio sit post latam legem de Salamanca, iuxta ta formam confirmationis, quæ nõ sit in forma communi, & ita tentabat Otalora. d. 4. part. c. 4. nume. 8. quia illa lex de Salamanca intelligit de confirmatione quæ præcesserit ipsam legem, non vero loquitur de futuris, vt patet ex ipsa.

Postremo circa quartum capitulum responsionis circa probationem meritorum, ibi (*Pero si la confirmacion es dada despues de la declaracion de los del consejo, y en ella se haze mencion de los seruicios que no es necessaria otra probança*) nota quod erat forte intelligendum iuxta iuris regulas, si facta sit mentio meri- 17
torum non generaliter, scilicet por que nos seruistes bien y fielmente,

y esperamos que nos seruireys en lo de adelãte, quo casu requiritur meritorum probatio vera, secus vero est si fiat specialis & particularis relatio, & mentio meritorum putâ, porque en tal jornada, en tal año, en tal lugar y ocasion nos seruistes, & fortius si dicat, y nos librastes en esta manera, o en otra, y se diga el seruicio especificadamẽte, quia isto casu nulla alia probatio est necessaria, ita tenet Bald. in. l. fin. ff. de exercitoria. & ita limitat glo. in. l. si donatione. C. de collationib. allegat. l. Athilius regulus. ff. de donationibus cum glo. uerbo (meram) idem tenet Paul. de Castro, quem refert Alex. in. d. l. si donatione, qui tenẽt quod generalis mentio meritorum non excusat quempiam a probatione meritorum, particularem autem excusare, Tiraq. in. l. si vnquam verbo, donatione largitus, num. 93.

Sed tamẽ nõ desunt plures qui hanc distinctionem non admitunt sed aiunt indistincte probanda esse merita siue â donante, vel concedente ex causa meritorum fuerit facta mentio meritorum, vel generalis, vel particularis, gloss. in. d. l. si donatione: Guillelmus de Cuno, & Cynus in. d. l. fi. de exercitoria, idẽ Bald. sibi contrarius tenet hanc in. l si tibi. ff. si cert. petat. tenet iterum Guillelmus de Cuno, in. l. illud. C. de S. S. eccles. Salycet. in. d. l. si donatione, & Alexã. in. d. l. si donatione ait quod hoc est tenendum, nu. 10. allegant pro hac opinione, text. in. l. qui testamentum. ff. de probatio. & tex. in. l. cum quis. §. Titia. ff. de legat. 3. & tex. in. l. fin. ff. de exercitoria, & per hęc iura recedunt ab opinione Baldi, & ad. l. Athilius regulus. ff. de donat. respondent, quod ibi aperte constabat de meritis, & hanc solutionem defendit Alexan. vbi supra, contra Salycet. qui aliter respondet, & ita ista opinio posterior requirit probationem meritorum, siue generaliter, siue specialiter de ipsis facta sit mentio, & uide ad propositum latissime Tiraq. vbi supra, nume. 94. & sequentibus, ne existimes nos ex aliorum commentarijs nostras membranas velle replere, & hæc opinio est contra responssum nostri senatus de quo agimus.

18 Sed qui tenent priorem sententiam respondẽt, nec male ad. l. qui testamentum, & ad. §. Titia, quod ibi, erat donatio facta eis qui capere non poterant, & quia videbatur facta mentio meritorum in fraudẽ & legis, & eorum qui omnino capere debebãt, ideo requisitam fuisse ibi veram probationem meritorum, quæ solutio est vera, & patet ex litera aperte, & tenent Antonius Gabri. lib. 3. comm. conclus. 1. num. 59. Tiraq. de nobilitat. c. 18. nu. 19. Decis. Perusina. 66. nu. 19. ad. l. fin. de exercitoria, nihil respondent ego autem pro ipsis respõdeo, quod ibi dominus qui creditori erat soluturus, nihil nec confessus est, nec asseruit, nec dixit de naui refecta, to-

ta ea confessio facta fuit ab exercitore, qui domini rem agebat, dum pecuniam accepit mutuam à creditore ad refectionem nauis, ideo nihil nocet domino, nec impedit quominus probetur illud, scilicet, saltẽ nauim fuisse reficiendam, itaq; iura sunt obscura posterior opinio pluribus authoribus comprobatur vtraq; autem opinio non omnino quadrat cum responsso nostri senatus de quo agimus.

Sed ante quã fundemus respõssum nostri senatus ex superius dictis notat ibi optime lector vnũ vtile, & quotidianum, quod si donatio facta sit ei qui incapax est, aut pro parte, aut in totum, quod etiã si facta sit mentio meritorum specifice adhuc debent probari merita tex. expressus in. d. l. qui testamentum, tex. in. d. §. Titia, at vero si donatio fiat ei qui aliàs capere possit,
19 & nullum sit præiudicium tertio, vt sit donatio remuneratoria, & gaudeat his quæ de donatione remuneratoria scripsit Tiraq. latissime in. l. si vnquam verbo donatione largitus, nu. 11. & sequentibus, & ibi Ripa, quæstione. 14. quia obtinet naturam contractus, nec reuocatur, nec indiget insinuatione, nec repetitur, ex conditione indebiti, & reputatur æs alienum, & alia id gen⁹, quæ ipsi cumulant, tũc vt ceset probatio sufficit particularis mentio meritorum, & ita putô conciliandum Bald. & Paul. cũ Cyno, & Salicet. & Alex. & ita intellige Ias. cõsilio. 227. volu. 2. & Bald. in. l. illud, de S. S. eccles. & Brunum, cõsi. 114. nume. 263. quod eo notauimus ne hæc inuestigatio remaneat sine vtilitate.

Noster tamen senatus secutus 20
est summam decidendi rationem, omnia enim quæ diximus habẽt locum in priuato, at vero in principe asserenti de bene meritis alia ratio est, quia est sibi credendum consuluit Deci. consi. 191. nu. 4. Natham, cõsi. 122. nu. 7. vol. 2. Brunus. d. cõsi. 114. ante numerum. 262. tex. in cle. vna, de probationibus, qui tex. habet locum in nostro casu, cum gratia ipsius principis fundetur in benemeritis, immo etiam si princeps fundet in facto alieno secum tamẽ gesto est ei credendum. vt per glo. & Cardinal. in. d. clem. 1. num. 8. & 10. & nostram cõclusionem de benemeritis tenet Ias. consi, 226. vol. 2. Anto. Gabriel. lib. 1. tit. de proba. conclussione. 2. nu. 35. Menchaca, de successionum creat. in præfatio- 21
ne, lib. 1. nu. 122. & quod sit sibi credendum de facto alieno secum gesto probat Ruin. consi. 215. vol. 1. & late Roland. à Valle, consi. 1. vol. 2.

Et habet locũ decisio illa cle. 1. in principe laico. Abbas post Ioan. Andre. in. c. ad audienciam, de rescript. Alex. consi. 15. lib. 5. numer. 4. Bald. consi. 280. lib. 1. qui tamen nõ recognoscit superiorem, Paulus de Castro, consi. 339. vol. 1. Cardinalis consi. 128. Alex. consi. 6. vol. 7. Ruinus, consi. 31. vol. 1. & consi. 41. eod.

vol. Socin. Iuni. consi. 65. & 66. & 76. vol. 1. & consi. 92. vol. 2. Signorolus, consi. 187. Bertrand. cós. 109. & consi. 11. vol. 2. & Ruin. qui loquitur in duce Ferraræ, consi. 21. vol. 1. & consi. 31. & cósi. 175. & cósi. 200. vol. 2. & Bertrand. qui loquitur in Delphino, consil. 42. vol. 1. & Ruin. qui loquitur in duce Mediolanensi, consi. 73. & sequenti vol. 3.

Immo Aymon de antiquitate. 1. par. nu. 41. intelligit in omni principe siue recognoscat superiorem, siue non, sed veritas est, quod admititur in omni principe qui habeat iura suprema principis licet recognoscat superiorem, tanquam feudatarius, Cardinal. consi. 28. Felin. in. c. cum á nobis, de testibus, Socinus consi. 4. & consi. 77. volu. 3. Ruinus consi. 98. vol. 3. vbi quod regula dictæ clem. nõ habet locum in eo qui non habet iura principis.

Et est ratio quia si princeps fundet super narratis fundat super vero, quia non creditur quod velit fallere, tex. elegans in. l. fin. C. de legi. ibi (*quis enim tantæ superbiæ fastidio tumidus est, ut regalem sensum contemnere audeat,*) & contra id quod princeps declarat, non debet admiti probatio in contrarium Anchar. consil. 293. facit dictum Barto, in. l. ambitiosa. ff. de cretis ab ordi. facie. quem sequitur Deci. cósi. 191. quod
23 assertioni decurionum donantium ob merita est credẽdum, quod Decius multo fortius admitit in principe, igitur obseruata hac iuris ratione recte á senatu nostro responsum est, non esse necessariam probationem meritorũ si de ipsis fiat á principe mentio, quia ipsi est credendum.

At vero extra benemerita alia inuestigatio est, & primum si princeps at testetur de facto alieno super quo fundet intentionem suam in dubio est sibi credendum, glo. in d. clemen. 1. & ibi Cardinal. Paul. & Ancharran. Bellamera decis. 290. Aym. vbi supra, Domini. in. c. si Papa, de priuileg. in sexto, Socin. Feli. & Alex. vbi supra, Imol. in. l. ex hac scriptura de donat. Gozadin. cósi. 83. Parisius, consi. 18. volu. 3. & hæc est vera contra multos quos refert Anto. Gabri. lib. 1. conclus. 2. tit. de probat. tomo. 3. vbi vide quatenus sit credendum regi, & an sit illi credendum si dicat aliquem contra se ipsum conspirasse Affiict. in. c. sanctissimus, quo tempore miles, & in titulo qui successores teneantur Abbas in. c. quæ in ecclesiarum, de constitut. & in. c. 1. de probationib. Ruinus, consi. 36. lib. 3. Deci. consi. 602. & consi. 606. Socin. consi. 266. vol. 2. Paris. consi. 1. vol. 1. Gozadi. cós. 5. Socin. consi. 87. vol. 3. Anto. Gab. vbi supra, num. 30.

Et omnino credendum est principi in his quæ dependẽt a beius potestate, & nemini nocent, quod recipiunt in personis clarissimis non solum in principe, gloss. in. c. nobilissimus. 97. distinct. & in. c. sicut, de sententia excom. & in. c. ad apostolicæ,

licæ, de reiudicata, Loaces, in cons. pro Marchione de los Velez, dubio ptimo, nu. 49. Corneus, consil. 159 lib. 1. & consi. 248. lib. 3. Ias. in l. nec is. ff. de acq. hæredi.

Et quando res agitur inter priuatos, nec quicquam attinet ad regem quod sit ei credendum Isern. & Affli. in d. c. 1. qui successores, & in d. c. sanctissimus, quo tempore miles, Claudius de Seisellis, in auth. si quis in aliquo documéto. C. de edendo: & scriptores, in d. c. ad apostolicæ, & in c. post cessionem, de probat, Felin, in d. c. cum nobis, & demum quod in his assertionibus regum sint consideranda multa asserit Menchaca supra, scilicet, mens, ingenium, ætas, mores, homines enim sunt, nihilq; humanum ab eis alienum puto, siue id ad amiciciam, siue ad amorem, siue ad odiũ pertineat, & solent præter cæteros mortales impensius amare, & obstinacius odisse: vide Anto. Gab. tit. de probat. vbi de principe varie agit, & Rolandum à Valle. d. consil. 1. volumi. 2.

Præterea quando princeps testatur de facto alieno si fundet in ipso sine dubio creditur ipsi interim, quod non probatur contrarium tenent hij quos superius adduximus, secus si non fundet super illis, clem. si summus, de sententia excomunicat. c. si Papa de priuilegijs, libro. 6. vbi Ioan. Andre. & Dominic. Rota antiqua. 198. Calderin. consil. 2. de priuileg. & quãdo dicatur princeps se fundare vide Aym. de antiquitat. par. 1. nu. 46. de reliquis, vide Anto. Gabrie. lib. 1. tit. de probat. conclusione. 2. per totum.

Venio nunc ad l. 4 & 17. tit. 10. lib. 5 isto, continent hæ leges reuocationem omnium quæ à rege Hẽricho donata sunt, & l. 4. loquitur, de las aldeas eximidas de las ciudades, & l. 17. refert causas harum donationum, & ex præfatione d. l. 17. intelligimus causam fuisse tyrannorum potentiam, dolum, & fraudẽ, at vero iustissimum est, vt tales donationes, per tyrannidem extortæ, non valeant: ne violentia prosit. Y como quiera q̃ estas mercedes fueron hechas a estos tyrannos y a sus sequaces estando el rey oppresso, y con justos temores. vt in d. l. 17. las tales donaciones no valieron, y fue necessaria la declaracion, porque falto natural voluntad, libre y espõtanea. Bald. in tit. de pace constant. versi. imperialis, num 4. ad si Affli. decisio. 69. nu. 5. & hic metus facit rem meticulosam vitio metus reali affectam, quocumq; vadat, quia est vicium reale l. videamus, quod met causa vbi id traditur pro regula, & diximus latissime infra glos. 17. vbi de metu latissime disputauimus,

Et hæc non solum habent locũ in rebellibus qui conspirarunt aduersus regem: verum etiam procedunt in his qui cum eis fuerunt, nec astiterunt regi, iuste enim priuant beneficijs. c. 1. § porro, quæ fuit prima causa benefi. amit. & in. c. vno, quot

24 (margin, at "Venio nunc")

quot

quot sint testes necessarij ad prob. ingratitud. consuluit Anania, cōsi. 7. colum.2.& Albarot.in.c.1.§ porro supra allegato, cum vtrīq; priuētur bonis & proprijs & concessis à rege, & in super puniuntur capite. l. quisquis.C.ad leg.iulli.maiesta. l. sacri afflatus.C.de diuer.rescript.&
28 ammitunt bona feudalia, glo.in. l. 1.§.cum patronus.ff.de offici. præf. vrb.& in.l.liberi.C.de inof.testam. verbo, amicicias, & qui assistit cum inimicis iuste priuatur bonis, & punitur.l.fin.tit.13.par.2.ibi(*ca la lealtad de España*) & ibi (*e non se deben parar cōtra el en ningū lugar do viessen su señal e pendon*) facit.l.16.eodē. tit.& part. ibi(*ellos deben perder lo q̃ tienen e ser hechados del reyno*)facit.l. 1.tit.18.lib.8.ordinam.ibi(la segunda si alguno se pone)latissime Roland.à Valle, consi.1.vol.3.à nu.80. vbi plurima videbis oportuna ad propositum.

Et quoniam de tyrannis, & rebellibus agimus oportune querit, an isti tyranni & rebelles possint impune occidi a quolibet, quæ quæstio hisce diebus ex facto agitata est inter viros eruditos occasione necis illatæ principi Aurantio Belgæ, vide Paridem de Puteo, de sindicatu folio.4.col.2. Caietanum. 22. q. 64. Diuum Thomam, lib.1.de regimine principum.c.6. Gregor.Lop. in.l.10.tit.1.part.2. Menchacá, quæstio. illustri.8.num.41. Scotum relatum à Minchaca, Sotū de justicia & iure lib.5.q.1.arti.2. illustris quæstio est, & mihi anceps & dubia, sed aliud ago.

Et licet aliquis non fuerit ex re- 29
bellibus, & perfidis, nec ex socijs, nec ex amicis adhuc tamen, porque en todo este tiempo, el rey estuuo en cuyta e afincamiento, ex.d.l. 17. no valieron las donaciones.l.29. titu.18.par.3.ibi(*ca no han fuerça ninguna porque puedan ser dadas cō priesa de afincamiento, o con grā cuyta no podiendo al hazer.*)

Nec obstat si quis dixerit, quod bellum non durauit toto tēpore vitæ regis Henrrici ab anno sexagessimo quarto, quia tum, licet bellum non durauerit, durauit tamen oppressio, & quia id dicitur factum tēpore belli quod ante vel post bellū factum est, maxime si durent eædē suspiciones belli, Bald. Imol. Alex. & Iass.in.l.diuortio.ff. soluto mat. quod fuit originale Bald.in titu.de pace tenenda namq; ante bellum, & post bellum in est timor, & metꝰ ac subinde necesitas, quæ simul tollunt libertatem, & cogunt.l. rem legatam.ff.de adim.legat.Bald. in.l. filiæ.C.de fam.hercis.Bald.& Bart. in.l.si dubitatur.§.filius. ff. de fideiiuss.text.in.c.qui sitit.35.q. 5. omne enim necessarium est triste, quia fit cum angustia animi, & coacte, Aristhoteles quem refert Bal.in.l.nec 30
abinitio.C.de nuptijs qui enim coacte, & necessario aliquid facit, non præsumitur facere vltra quam debet Bald.in.l.1.C.de actionib.& obligat.& vere timor belli, idē operatur,

ratur, quod ipsum bellum, & sicut
bellum opprimit, ita etiam timor,
& fortius tenet Ancharrã. optime,
consi. 88. & post eum satis ad pro-
positum tenet Decius, consi. 555. &
post eos in simili casu tenet Alber-
tus Brunus, consil. 117. vbi late, nu.
31 170. Inde tantum debet durare id
quod fit ex metu, & ex necesitate, y
por cuyta, quantũ necesitas, & me-
tus & oppressio. l. sed & si. §. sed & si
ff. ad Trebell. ex qua ratione recte
istæ donationes non excedunt tem
pus timoris & necesitatis, & oppres
sionis quia effect⁹ regulatur ex cau
sa, ideo amplius non durat quam
causa Socin. consi. 403. nu. 18. ergo
ex his omnibus cum donatio facta
sit oppresso rege, y puesto en cuyta
ex. d. l. 17. necessarium fuit quod nõ
duraret cesante necesitate quç coe
git, præsertim cum hæc necessitas
procurata sit facit. l. 15. titu. 10. lib. 5.
recopillat. ibi (*Los que hizieron por
necesidad si los que las recibieron procu
raron las tales necesidades y ayudarõ
a las sostener,*) & paulo inferius res-
pectu aliorum decidit lex, que las
mercedes se ajusten a los seruicios,
quod ex eo est, quia rex positus in
necesitate & timore belli impẽsius
donat, nec habet libertatem, ut dixi
mus facit. l. 17. & l. 15. tit. de las do-
naciones, lib. 5. recopi.

33 Dignitas enim regia debet esse
ab omnib⁹ obseruata, amata, custo
dita, nemo non debet principi suo
ad esse, quia est caput totius reipu-
blicæ. & sicut protectio capitis: pro
prius pertinet ad man⁹, & brachia,
deinde ad reliqua mẽbra, quæ om-
nia pereunt abcisso capite, & om-
nia debent se periculo exponere
pro capite, ita in hoc corpore misti
cõ cuius caput est princeps ad no-
biliores, & maiores proprius perti-
net custodia regis: deinde ad vni-
uersum populum, tanquam ad reli
qua ignobiliora mẽbra, ne pereãt
ipsa, perempto rege. glo. in auth. de
mandatis princip. §. fin. vbi Bart. in 34
ter cætera dicit, quod miles fit per
sacramenti præstationẽ quod mor
tem non vitabit reipublicæ causa,
cuius caput est rex, & inter sex quę
iurat miles, hoc est potissimum gl.
in. l. penultim. ff. ex quib. caus. maio
res, & facit tex. in. l. 1. ff. de milit. te-
stam. vbi quod miles dictus sit ama 35
lo quod ferre debet pro republica,
licet alij à mille dicunt militem, alij
aliter. d. l. 1. & l. 2. titu. 21. parti. 2. ex
Quintiliano adnotauit Lucas de
Penna; quod pro salute principis 36
mors obeunda est, in. l. tam collato
res. C. de remilit. lib. 12. nam subdi
torum omnium salus pẽdet à salu
te principis, tãquam capitis. c. si Pa
pa. 40. distinct. ideo quilibet vassal
lus pro domino debet mori, vt di-
ximus, & probatur in. c. 1. de noua
forma fidelit, quod multo fortius
est admitendum in principe, cuius
regnũ adeo est, inde est, vt debeant
adiuuare regem contra proprium 37
filium. c. 1. hic finit. lex, contrad. &
& in. c. 1. de noua forma fidelit, cu-
ius rationem asignat gloss. in. c. de
for-

forma in verbo honestum.22.q.5. quia & milites, & alij qui positum in necessitate regem, & periclitanté deseruerint capite sunt plectendi.l.3.§.fin.ff. de remilit.pleng est partitarũm legum codex noster his legibus,ex tit.2.vsq; ad titulum.22.partita.2.facit.l.3.tit.29.par.2.
38 ibi(*ca el vassallo no tan solamẽte, es tenudo delo sacar por su haber, mas aũ auenturar el cuerpo a muerte para sacarlo*)l.4.tit.27.part.2.ibi(*sacandole luego de manos de sus enemigos*;)& ait prædicta lex,quod hij sunt proditores qui hoc officium non præstant regi,idem voluit Bald.& post eum Paul.in auth.si captiui. C. de epis.& cle.vbi quod vassallus quoq; tenetur dominum liberare abincarceratione iudicis,idq; & filius facere tenetur, & æquiparantur respectu parentis & domini.l.3.tit.19. part.2.& quando rex est oppressus
39 à subditis regnum est in maiori periculo,quam si rex ab Hostibus exteris opprimeretur.d.l.3.ti.19.par.2.l.6.tit.13.part.2.ibi. *Otro si por la prisiõ le desapodera deshonradamẽte.*

Et ideo quando rex est oppressus per tyrannidem à subditis suis debent omnes subditi etiam nõ vocati occurrere ad regem, & liberare eum ab oppressione.d.l.6.d.l.3.
40 & nemo debet excusari,nec pretextu relligionis,nec immunitatis, nec alio quouis quesito colore,ibi. *Que mandamos que si todo lo al fallesciere, las mugeres viniessen para ayudar a destruyr tal fecho.* Pues como quiera que el señor rey don Henrrique estuuiesse siempre en miedo, y oppresso, destos tyrannos, ha se de presumir que ninguna cosa hizo de su mera y espontanea voluntad, durante enim eadem causa metus, & tyrannotum potentia, actus alias 41 spõtaneus præsumitur per metum, & vim factus,singularis tex.in.c.solicitæ,de restitut.spoliat. & ibi notata:doctrina Baldi,in.l.2.C. de his quæ vi.met.ve.l. fulcinius.§.1.ff. ex quibus causis in poss.eat.Deci.in regula, in omnibus causis lo.1.ff. de reg.iuris,nu.12.&.13.& ita limitat.l.2.C.quod metus causa.

Respectu verò ipsorum opprimentium donationes omnino nullæ sunt.l.qui incarcerem. ff. quod metus caus.l.qui per impresioné. C.eod.facit quia contractus initus in fauorem tyranni est nullus Bal. & dd.per tex.ibi in.l.vna.C.de caducis tollendis,& in.l.decernimus. C.de S.S.eccles.Bart.in tractat. de 43 tyranno,ille enim est tyrannus qui occupat ea quæ sunt principis Bal. per tex.ibi in.l.sacri afflatg.C.de diuers.rescript.Capitius,decis.95. facit.d.l.15.&.l.17.&.d.l.4.tit.10.lib.5.recopil.

Ac non solum non valet dona- 44 tio facta opprimẽtibus verum, nec ipsis consilium,opem,auxilium, & authoritatem præstantibus,glo. in d.l.qui incarcerem,immo & qui liberare tenentur oppressum, si non liberent,& faciant quod in se est ip- 45 sum opprimere videt.l.vel necare. ff.

ff.de lib.agnos. ex quo textu dixit Baldus in authentico si captiui. C.
46 de episcopis & clericis, quod is qui tenetur aliquem à vinculis liberare si id non facit videtur illum in vinculis occidere, facit textus in regula, qui non facit de regulis iuris, gloss. singularis, in capt.1.§.2. quæ fuit prima causa benefi.ammir. quę ait quod vassallus tenetur dominum defendere, & quod si id non
47 faciat punitur, quia negligere videtur cum potuerit, & nihil aliud facit, quam fauere, nec caret scrupulo occultæ approbationis. hæc gloss. & allegat textus in cap.3.86. distinctione. Decius in regula culpa.ff.de regulis iuris, & est.l.3. titul. 19. parti. 2. habes ergo optime lector statum eius temporis de quo fit mentio in nostra glossa, & rationem ad nostram legem, & ad leges omnes quæ faciunt mentionem eius ætatis calamitosæ certe, & miseræ, habes resolutionem claram, para saber quales donaciones valgan, y para entender quales priuilegios sean de buena, o mala data, y quales se hayan de guardar, y quales no, & singularem declarationem ad verba nostrę legis, omnia autem sunt in foro quotidiana disputatione ex facto agitata.

84 Adde pro complemento, en esto de buena, o mala data de priuilegios, que tambien ay otros priuilegios de mala data, los quales no valen, y son los que se vuieren librado dende quinze de Deziembre, de mil y quatrocientos y quarenta y siete, hasta que murio el señor Rey don Iuan el segundo, que fue año de cinquenta y quatro, & de hoc est.l.8.titulo.12.libro sexto recopillationis, ad quam aduerte, & ad omnia quæ diximus, quando de mala, o buena data inciderit quæstio.

Notabilia ex. §. 1. Glossæ. 2.

1 *Actio ad exhibendum est præparatoria aliarum actionum, vt plurimũ realium.*
2 *Exhibere est facere potestatem in publico vt experiendi fiat copia.*
3 *Actio ad exhibendum datur non solũ domino sed & possessori.*
4 *Omnes quorum interest agere possunt hac actione.*
5 *Debet autem interesse ex ipsa actione non aliunde.*
6 *Iuris ratio in rebus non in verbis sita & posita est.*
7 *Ad exhibẽdũ quæ probatio requiratur*
8 *Ad exhibendum instrumentum quæ probatio requiratur.*
9 *Traditur vera in hoc opinio.*
10 *Exhibitio rei mouilis, aut se mouentis, nihil addit nec adimit iuris, secus in exhibitione instrumenti.*
11 *Actio ad exhibendum plurimum differt ab ea, qua agitur de exhibendo instrumento.*

12 *Instrumentum commune omnino exhibendum est.*

13 *Instrumenta quomodo dicantur communia.*

14 *Edictum de tabulis exhibendis continet proprietatem tabularum.*

15 *AEquitas postulat ne tua calliditate ius meum mihi pereat.*

16 *Ratio quare libri mercatorum exhibẽdi sint.*

17 *Adducitur .l. nimis graue. C. de testibus, & l. cogi. C. de petitione hæreditatis & num. 20.*

18 *An & quo casu pro exhibitione instrumenti possit deueniri ad denuntiationem euangelicam.*

19 *Quando peccet is qui instrumentum non exhibet, & an teneatur ad restitutionem eius quod interest.*

20 *Instrumenta duplici ratione dicuntur priuata.*

21 *Hæc instrumenta omnino priuata aliquando exhibet reus actori.*

22 *Actor omnino exhibet ad fundandam exceptionem.*

23 *Vbicumq; æquitas postulet exhibitio facienda est,*

24 *Vt euitetur peccatum omnino facienda est exhibitio.*

25 *Fisco omnino & indistincte est exhibendum.*

26 *In causis nobilitatis fit & præcipitur exhibitio priuilegij, aut alterius instrumenti in fauorem fisci.*

27 *Quod dictum est de fisco intelligendum est de ecclesia, matrimonio, dote, libertate, misera persona, liberis, causis studij, & in omni causa fauorabili.*

28 *Regula de non edendo vel non exhibendo instrumentum rectius concipitur affirmatiue.*

29 *In criminalibus non fit exhibitio fisco.*

30 *Tota ratio de edendo & exhibendo est posita in arbitrio iudicis.*

31 *Absolutoria in causa exhibitoria, non parit exceptionem in causa principali.*

32 *Testes qui viderunt priuilegium apud patrem tuum licet sint singulares tempore & loco an probent.*

33 *Mille testes singulares tantum probant, quantum vnus.*

34 *Testis fides expendenda est ex loco & tempore.*

35 *Nobilitas probata ex actibus singularibus recte probata intelligitur.*

36 *La pecheria tambien se debe probar por actos singulares si son muchos, & de singularitate testium, glos 19. §. 1. numero 14.*

37 *Probatio actus in genere siue habitus recipit testes singulares.*

38 *Nobilitas non probatur per duos testes & quare.*

In probatione iurisdictionis non admituntur testes singulares. 39

40 *L. 4. titulo. 6. libro. 8. recopillationis, & l. 6. titulo 9 libro. 3. eodem, admitunt testes singulares.*

41 *Si instrumentum fuit apud patrem cogitur filius exhibere præsumptiue, & quod detur in hæredem.*

42 *Præsumptio est contra recusantem exhibere.*

Quid

43 *Quid quantumquè præsumere oportèat contra non exhibentem.*
44 *Affertur praxis quotidiana in hac re.*

Glossę Secundę.

§. Primus.

Esta glossa toca a los priuilegios de buena, o mala data, es de saber que en tiempo de los Señores Reyes catholicos se mandaron recoger estos priuilegios de mala data, y se hizieron en esto diligencias, como parece de la misma ley de Salamanca, que es. l.10. isto titulo & libro, y muchos se recogierõ en el monasterio de sant Benito de Valladolid, de donde vulgarmente, se dizen sanbenitados. Y al tiempo que se recogian muchos los retubieron, y se quedaron con ellos, cuyos hijos se han aprouechado dellos, en pueblos principalmente, en donde esto de mala data, o buena, no es ni era tan sabido, y aunque al principio se aprouechauan destos priuilegios, despues vinieron a tener possession como hijos dalgo de sangre, ocultando los priuilegios, y aprouechandose de sola la possession, y quando se van ha hazer diligencias se hallan testigos, que vieron en poder de los padres y aguelos de los litigantes estos priuilegios, y que por ellos y con ellos se escusaban de pechar. Luego el fiscal pide que estos sean compellidos a exhibir estos priuilegios, por esso tras esto de buena o mala data, es necessaria la inuestigacion de la exhibicion, quando facienda sit fisco, quæ probatio sit necessaria, quantenus exhibendum sit priuato, de instrumento edendo, priuato, communi, publico, & particulari, vt hæc inuestigatio non solum in causis nobilitatis prosit, verum in alijs quoquè forensibus controuesijs, vtilis esse possit. Cum sit vsu & quotidiana disputatione necessaria, illud autem in primis animaduertendum est, actionem ad exhibendum, (vsus enim forensis his verbis promiscue vritur,) similem esse cum eo edicto de edendo, vtriusquê enim vt inferius patebit præparatoria natura est, illa rei mouilis ad agendum, hæc instrumenti, ad fundandam actionem, & solent vtriusquè rationes, & argumenta mutuo ad vtrumquè adduci, ne cui videatur temere nobis
fuisse coniuncta, est ergo (vt inde exordiamur,) actio ad exhi- 1
bendum præparatoria aliarum actionum, vt plurimum realium, quibus quis intendit agere, admititur autem ex Iurisconsultorum placitis in reiuendicatione. l. 1. &.l.3. §. est autem personalis hæc
actio. ff. ad exhibendum, cum e- 2
nim exhibere sit in publico facere

potestatem , vt ei qui acturus sit
experiendi fiat copia.l.2.ff.eodem,
inde siquis intendat agere aliqua
actione reali potest interim agere
hac actione vt res de qua futura sit
lis , & controuersia exhibeatur.
3 ideo non solum domino, sed, & an
tiquo possessori hæc actio ad ex-
hibendum datur.l.3.§.1.& dicto.§.
est autem personalis , & .§. scien-
dum , eodem titulo.immo omnes
4 quorum interest possunt agere a-
ctione ad exhibendum , dum mo-
do vere , & realiter intersit , non
aliunde quam ex ipsa natura actio-
nis præparatoriæ ad futurum iudi-
5 cium. ita Paulus, Iurisconsultus ele
gantissime in.l. ad exhibendum.
19.ff.eodem , cuius verba sunt ele-
gantia , & ad multa vtilissima ad-
dere libuit , (*Ad exhibendum.*
(inquit Paulus) possunt agere omnes
quorum interest , sed quidam consu-
luit , an posset eficere hoc edicto , vt
rationes aduersarij sibi exhiberentur,
quas exhiberi sibi magni eius interes-
set , respondi non oportere ius ciuile
calumniari , nec verba eius captare,
sed qua mente quid diceretur ani-
maduertere : nam illa ratione etiam
studiosum alicuius doctrinæ posse di-
cere sua interesse illos , aut illos libros
sibi exhiberi ; quia si essent exhibi-
ti, cum eos legisset doctior & melior
futurus esset.) Hactenus Paulus
cuius verba sæpissime mihi in fo-
ro expensa sunt videas enim pas-
sim præoccupatos amore aut odio,
aut luchro inhiantes aduocatos,
verba testium & instrumentorum
vel stricta admodum significatio-
ne , vel lata omnino interpreta-
tione,& plerumquè ineptiore, lon
ge alio retorquere quam poscat
res ipsa de qua agitur , & loci
temporis personarumquê quali-
tas & dignitas,ius ciuile , vt inquit
Paulus aperte calumniantes,& ver
ba magno cum in commodo liti-
gantium aperte captantes , quasi
vero verbis,non rebus ipsis de qui-
bus agitur impositæ & conscriptæ
sint leges , contra veram iuris ra-
tionem quæ non in verbis sed in re
bus sita,& collocata est, dicta. l. ad
exhibendum. l. omne vicium. C. 6
communia delegat. Baldus, consil.
457. libro. 3. vbi ait quod potius
tollerari debet , quod impropriė-
tur natura verborum quam natu-
ra rerum , immo attenditur natu-
ra rei , & si verba refragari videan-
tur. Aymon consilio.186.numer.5.
natura enim nihil aliud est , quam
ratio quædam , inhærens ipsi a-
ctui, per dispositionem legis , vel
consuetudinis , aut æquitate ius di-
centis, Bald.consil.352.libr.1 quem
ad id refert Aymon vbi supra ; in
quo argumento egregie , vt solet
in reliquis laborat Cicero in ele-
gantissima oratione pro Aulo Cæ
cinna, (*An non (inquit Cicero)*
cum voluntas , & consilium , &
sententia interdicti intelligatur im-
pudentiam summam aut stultitiam
singularem putauimus in verborum
errore versari ? item , ☞ causam,

&

& vtilitatem communem non relinquere solum, sed etiam prodere? quæ lex? quod senatus consultum? quod magistratus edictum? quod fædus aut pactio? quod (vt ad priuatas res redeā) testamentum? quæ iudicia? aut stipulationes, aut pacti, aut conuenti formula, non infirmari, aut conuelli potest? si ad verba rem deflectere velimus, cōsilium autem eorum qui scripserunt, & rationem, & authoritatem relinquamus.) hæc Cicero, qui alia adducit ad propositum plena & ingenio, & eruditione, vtinam ad hæc conijciant oculos, & mentem, qui verbosæ disputationis potius, quā æquitatis scriptæ amantiores videri cupiunt, dum suis verbis causas forenses obscurantes, & inanni verborum strepitu confundentes auram popularem, & ad stantium admirationem ineptam, potius quam veram componendæ litis, & decidendæ controuersiæ rationem inquirunt.

7 Inde quia ista actio ad exhibendum præparatoria ad iudicium vēdicationis competit, ei cuius interest, & expeditur summarie dicebat Bald. in. l. 1. C. ad exhibend. quod ad impetrandam istam exhibitionem, suficiebat summaria & minor probatio, talis, scilicet, quæ animū, iudicis ad præsumendum induceret, allegat. l. Thesaurus. ff. eod. vbi solum exigitur iuramentum, ex quo tex. Bar. quoquè dicebat quod in istis summarijs cognitionibus, ad cognoscendum sufficit iuramētum. idem dicebat Salycet. in. l. si dominium. C. eod. numer. 4. idem tenet Paulus in rubrica illius tituli. Iasson in. §. præterea instit. de actionibus, & quanuis gloss. in dicta. l. Thesaurus, existimet interpretandum, vt iuramentum illud sit iuramentum ad totam causam, scilicet, calumniæ Bart. melius & post Bartolum, Iasson vbi supra, & Angelus in. l. siquis ex argentarijs. §. exigit. ff. de edendo existimant reprobata gloss. in dicta. l. Thesaurus, quod iuramentum illud sit ad probationem, non vero ad totius causæ cognitionem. idem tenet Bart. in. l. 1. in principio. ff. quemadmodū testamenta aperiantur. & in. l. si is a quo. ff. vt in poss. legat. ita vt ex hac recepta sententia in hac actione ad exhibendum præparatoria, ea demum probatio sufficiat quæ instruat animum iudicis, vt cum ꝙ, etiam si plene non sit probatum eam rem apud te esse, quæ vendicāda sit, cum ex dicta. l. Thesaurus sufficiat iuramentum ad probationem veritatis ad quod est elegans text. in. l. 3. §. sciendum cum glo. ibi summa in. ff. eod. vbi hæc actio ex eo solo concedi solet, quod intersit ex Acursij sententia probatur ibi iuramento, facit. l. fin. C. de fideinstrumentorum in sua decisione, vbi quoquè iuramentum ad probationem sufficit in simili fere exhibitionis ratione. Ita vt ex his omnibus consequens sit sufficere ad exhibendum probationem,

quæ mentem iudicis,vt cumquè in
struat ad præsumendum, etiam
si non sit plena,& exacta vnde qua
quê probatio, quam doctrinam &
receptam sententiam quotidie ad-
uocati trahunt ad causas nobilita-
tis:& ad cæteras causas, in quibus
inter litigandum, occurrit aliqua
præsumptio,quod apud reum, aut
actorem,nihil inter est, sit aliquod
priuilegium, aut aliqua sententia
lata â iudice incompetenti,aut ali-
quod instrumentum cuius occasio
ne,aut ipse,aut pater,auus ve desie-
rint per soluere tributa regia. vul-
go ayan dexado de pechar,& ex ea
causa ceperint,haberi, & reputari
nobiles,item in reliquis causis, vel
maioratus, vel particularibus in
quibus verosimile est apud aduer-
8 sarium fuisse, aut esse aliquod in-
strumentum publicum,& commu-
ne,quo producto,& ad acta addu-
cto,veritas constare possit aperte.
Tunc enim argumento textu.in.l.
is apud quem,& quæ dicemus infe
rius. C. de edendo,statim postula-
tur,vt omnino tale priuilegium,vel
instrumentum exhibeatur, ac tum
quidem statim subit quæstio quæ
sit suficiens probatio, vt iudices cō
demnent ad exhibendum,ad quod
illico in manu est sententia recepta
de qua supra, vt ea probatio sufi-
ciat quæ posit inducere animum
iudicum ad præsumendum esse ta-
le priuilegium, aut instrumentum,
apud eum a quo postulatur. argu-
mento dictæ.l.Thesaurus, & dict.l.
3.§.sciendum,&.l.fin. C. de fide in-
strum.& quæ diximus supra.

Ego autem hanc sententiam fis- 9
ci quidem causis fauorabilem,neq;
veram esse putò,nec si vera esset, re
cte applicari posse ad eas causas no
bilitatis,& cæteras existimo, nam
primū etiam in ipsa actione ad ex-
hibendum præparatoria ad vendi-
cationem,non est absolute vera, il
la enim recipitur in causis parui prę
iudicij,& summarijs.ita limitat An
gel.in.§.præterea instit.de actioni-
bus,& post ipsum Iasson.nume.53.
Tum etiam facit argumentum ef-
ficax,omni solutione maius: quia
in hac materia,vbi agitur de actio
ne exhibitoria ad pręparandum iu
dicium, ipsa exhibitio rei mobilis,
de qua speratur lis,& controuersia
nihil addit,neq; addimit causę prin
cipali,& iustitiæ,& iuri partium, si
ue enim exhibeatur seruus, siue e-
qus,aut vas aureū,aut argenteum,
nihil tibi,ne addimitur, nequê ad-
ditur ad vendicationem. at vero in
nostro casu de quo agimus,scilicet
in exhibitione instrumenti, certe
illud exhibetur,quo exhibito causa
tua perire potest ergo non coge-
ris exhibere, hoc aperte sentit
Bartol. in extrauaganti ad repri-
mendam,verbo,summarie,in versi
culo circa modum probandi, in
hac materia, videlicet, quod si 10
per hanc actionem ad exhiben-
dum damnaretur reus, vel aliàs
veniret causa principalis,aut posses
sio,vt in.l.celsus.§. Iullianus.ff. ad

et

ex hibendum, qui est optimus text. ad propositum tunc non sufficeret iuramentum, sed requiritur plena de veritate probatio, sicut in alijs causis, quod dictum Bart. sequitur adhoc Iass. in d. §. præterea, nu. 53. & est rationi conuenientissimum, quia sub est præiudicium, quod quidem inferri ex præsumptionibus, nec potest, nec debet.

11 Exquibus manifeste apparet, quod hæc exhibitio de qua agimus nihil pertinet ad actionem exhibitoriam summariam, & præparatoriam reiuendicationis, neq; posse commode quæ scripta sunt de hac exhibitoria actione applicari ad exhibitionem instrumẽti, quod in potestate alterius litigantis sit, ex quo possit veritas, & iusticia patefieri, ex ea ratione, scilicet, quod exhibitio rei nihil addat, aut adimat causę. at uero exhibitio instrumẽti procul dubio nocere, prodesseq; & solet, & potest, ideo in exhibitoria actione præparatoria ad iudiciũ etiã si admiterem⁹ qualẽ qualẽ probationem, non est tamen admitenda in hac exhibitione, instrumentaria ex qua iura partium, & veritas causæ, dependent, sed plena & exacta requiritur probatio, ita demum vt ad sint testes, qui tua in potestate viderint instrumẽtũ, ac tunc quidem, recte postulatur exhibitio, ad quod facit doctrina Bart. quam superius adduximus aliter enim nihil curandum existimo de ista exhibitione instrumentaria, quæ sese foro passim offert.

In hac autem instrumentaria exhibitione, vt pateat veritas illud receptissimum est, instrumenta communia esse exhibenda ab altero, vt alterius constet ius, esseq; compellendum eum in cuius potestate instrumentum commune fuerit, vt illud exhibeat, siue ad fundãdam actionem, siue exceptionem, siue replicatum, hanc conclusionem resoluunt Abb. & Deci. in c. 1. de probatio. Alex. & reliqui in l. 1. de edẽdo, Bart. in l. fin. & l. 1. C. de edẽdo. 12

Communia autem instrumenta vocamus quæ obueniunt cõmuniter in fauorem utriusq;, seu respectu proprietatis, seu ex natura negocij, super quod instrumentũ confectum est, Communia instrumẽta respectu proprietatis sunt, instrumenta omnia relicta cohęredibus à testatore, vt institutio maioratus, quæ est apud possessorem maioratus morientem, quoniã quoad proprietatem sicuti reliquæ res maioratus, ad omnes successores maioratus pertinet, quoad dominium, itẽ reliqua instrumenta emptionis, locationis, donationis, feudalia, emphiteutica, quæ à mortuo cum reliquis bonis relicta sunt, ad hæredes pertinent iure proprietatis. l. cæteræ. l. si quæ sunt cautiones. ff. familiæ hercis. l. fi. ff. de fideinstrum. huc pertinet totus titulus. ff. de Tabulis exhibendis, quo edicto prętor, quas tabulas Lucius Titi⁹ ad causã testamẽti sui pertinẽtes reliquisse dicet 13 14

siue hæ penes te sint, aut dolo malo factum sit, vt desinerent esse, ita eas te exhibere cōpellit.l.1. ff. de tabul. exhib. deniq; omnia instrumenta, aut publica, aut priuata, quæ relicta sunt à testatore, & penes aliquē reperiuntur, postulante coherede, si intersit omnino sunt exhibēda, sūt enim communia quoad proprietatem, & in bonis testatoris morientis hæredibus suis relicta.

Communia quoq; sunt instrumenta ex natura negocij de quo instrumentum cōfectum est. quia ex instrumento, quod in tua potestate esse dinoscitur, mihi ius competit, & in meam vtilitatem confectum sit. Tūc quoq; commune est instrumentum, quoad vtilitatem, ex natura rei de qua & super qua est confectum tale instrumentnm, tunc siue publicum, siue priuatum omnino exhibendum est, id enim exigit
15 æquitas, ne tua calliditate ius meū mihi perniciosę pereat, siue fundes actionem, siue exemptionem, siue replicatum. huc pertinent fere omnia instrumenta de quibus superius & qnæ conficiunt procuratores, negociatores, tutores, tabelliones, argentarij Bart.in.l.quædam. ff. de edend. vbi tex.in.l.1. C. de edendo, Abb.in.c.1.de probat. huc pertinēt
16 libri mercatorū qui sunt omnino exhibendi, aut edēdi, vt pateſiat veritas communis opinio quam omnino resoluit Deci.in.d.c.1. de probat.à num.37. Bart. Alex.& reliqui in.d.l.quædam, & quāuis digladiētur in ratione, vera ea ratio est, quia omnia ea quæ scribuntur in libris mercatorum continent dati, & accepti quādam mutuam, & reciprocam rationem eorum omniū quæ vltro citroq; & data, & accepta sūt sicuti & tutorum, & administratorum libri coutinent commune vtilitatem, vnde nimirum quod exhibeantur. & pote communia siue argentarijs similes sint, siue omnino desimiles quod modo nō disputo: ea ratio exigit exhibitionem.

Atq; adeo in hoc casu nō habet 17
locum regula tex.in.l.nimis graue. C.de testibus, quod nemo teneatur præstare aduersum se arma quibus pereat: quia si non ederes, & exhiberes, magis videris subtrahere mihi mea arma: quib9 ablatis ipse per eam. nec item alia regula.l.cogi.C. de peti.hæred.quod nemo cogatur suæ possessionis titulum ostendere c.vno, vt eccle siast.benefi.quam regulā limitat in viginti casibus Mathę.de Afflict.in.c.1. de controuers, inuestituræ, à nu.39. quia in hoc casu quando instrumentum est meū, vel ratione vtilitatis, vel proprietatis, rem meam postulo mihi exhiberi, ratione & iure, ideo deficit regula.l.qui accusare, & l.fin.C. de edendo, immo in hoc casu potest, deueniri ad denuntiationem euangelicam tanquam re mea mihi iniuria sublata, etiam si in materia editionis dubitauerint de remedio hoc
impetrando Anto.& Abbas, in.d. 18
c.1.nu.20.qui tandē admitunt hoc reme-

remedium, & Alex. in l. fin. C. de edendo. ideo in omnibus instrumentis cõmunibus, vel quoad proprietatem, vel quo ad vtilitatem cesant omnes regulæ quæ editionem negãt, qua vna resolutione omnia instrumenta quæ conficiuntur super cõtractu vltrocitroq; obligatorio sunt edenda, altero ex contrahentibus id postulante. agit enim de re sua sibi edenda, vide late Alciat. in l. 1. & in l. fin. C. de edend. & in materia emphiteusis, & feudi quod instrumenta sint edẽda domino, post Alciat. & reliquos, probat Aluarus Vascius. q. 8. iuris emphiteutici, qui plures allegat, & adducit. Omnes enim in hoc conueniunt, vt instrumentum omnino sit edẽdum, si cõmune sit vel quoad proprietatem, vel quoad vtilitatem, vide præter Alciat, vbi supra, & Ferretũ, & Iass. in. d. l. 1. C. de edendo, Socin. in re-
19 gula. 112. cum suis fallentijs. Immo in hoc casu qui non edit commune instrumentum quo sublato, meum mihi ius pereat: peccat grauiter. Antonius, & Imol. in. d. c. 1. Ripa, in. d. l. 1. C. de edendo, & Iass. in. d. l. qui accusare, & quia peccat contra iusticiam commutatiuam supprimẽdo mihi meum ius, tenetur ad restitutionem, eius quod interest, instrumentũ fuisse editum: peccat enim contra iusticiam commutatiuã vnde subest restitutio, Diuus Thomas quodlib. 6. q. 8. art. 12. & . 22. q. 185.
20 De priuatis autem alia, & similis distinctio est, aut sunt priuata omnino, & quoad proprietatẽ, & quoad vtilitatem, ex natura rei super qua confecta sunt, & tũc priuatus qui hæc instrumenta priuata habet, in quibus tu, neq; proprietatẽ habes, nec vtilitatem, omnino hæc exhibere non tenetur, siue publica authoritate confecta siue priuata, saltem ad fundandam actionem, in his autem habent locum regulæ. l. cogi, & . d. l. nimis graue & in his habet locum quod tradit Alciat. in. d. l. 1. C. de edendo. 8. casu, de negãda denuntiatione euãgelica, & in hoc casu non peccat, qui instrumentum omnino suum, mihi nõ exhibet, & Abbas, & Imol. in. d. c. 1. C. de edendo, nu. 5. in hoc casu habent locum d. l. qui accusare, nu. 3. & . d. l. fin. Ias. in. d. l. qui accusare, Ripa in. d. l. 1. C. de edendo, nu. 5. vt nemo teneatur alij sua instrumenta edere, non magis, quam si postules, edi tibi libros meos, vt videas meas lucubrationes, quod importunum existimauit Paulus Iurisconsultus, in. d. l. ad exhibendum. ff. ad exhibendum.

Sed tamen si actor petat hæc instrumenta a reo sibi exhiberi ad intentionem suam iam fundatam debito tempore, quando, scilicet, constet de intentione sua, ad coadiuuãdam intentionem fundatam, vt ex aliqua parte declaretur: tunc etiam si sint propria & priuata, & quoad proprietatem, & quoad vtilitatem & nulla ratione communia, omnino sunt exhibenda: si probatum sit apud reum esse ea instrumenta. re- 21

soluit Abbas.d.c.1.de proba. num. 14.& ponit exemplũ,peto à te fundum,quem mihi vendidisti, habeo paratam probationem venditionis de qua non est dubium, vt tamen fines & termini,vel partes fundi vẽditi pernoscantur, cogeris instrumenta exhibere quę sunt in tua potestate,ex quibus fines pernoscantur,fundi venditi, siue publica ea sint,siue priuata,siue communia, siue omni ratione particularia, etiã si ad postulantem,exhibitionẽ nulla ratione pertineãt:quia petuntur intentione fundata, vt veritas elucescat. Item vendisti fundum, peto fundum venditum,comprobo vẽditionem,& de fructibus & redditibus anceps probatio est,compelleris exhibere rationes administrati fundi,siue publicas,siue priuatas, vt de fructibus constet,& elucescat veritas probatæ iam intentionis,quãuis illæ rationes sint prorsus alienę nihilq; omnino pertineant,ad eum qui exhibitionem,aut editionẽ postulat,nec quo ad proprietatẽ, nec quo ad vtilitatem:ita Abbas,vbi supra,inde inferri potest ad locatorẽ, emphiteutam,feudatarium,tutorẽ administratorem,& alios id genus, & est longa,lataq;, & vtilis limitatio ad.d.l.cogi,& ad.d.l. nimis graue,& ad.l.qui accusare,& ad.l.fi.de quibus supra egimus.

22 Item hęc omnia,& omnino propria instrumenta, quæ ad te solum pertinent,& quo ad dominium, & quo ad vtilitatem, in quibus mihi nihil omnino est,cogeris exhibere mihi reo: vt exceptionem probem meam:ita resoluit Abb. vbi supra, qui licet plures rationes adducat, ea est fortissima quam ipse prætermisit,quod iniquum sit,& cõtra naturalem ęquitatem,vt ditescas cum mea iactura,probata tua actione,& suppressa mihi callide,& astute facultate probandi meam exceptionem,& hæc est ratio plena æquitatis,quæ in hac re plurimum potest, 23
ex Antonio,& Abbat.& Imol. vbi supra,vbicumq; enim postulat ęquitas facienda est exhibitio instrumẽti, æquitas vero resultat,ex inuestigatione veritatis,itaq; vt constet veritas animose facienda est, editio, vel exhibitio. Ripa,in.d.l.1.C.de edendo,â nu.5.& Iass.d.l. qui accusare,nu.3.& Imol.in.d.c.1. vbi Anto. vterq;,nu.5.ideo plurimum hæc res de edendo,aut exhibendo, instrumento pertinet ad iudicis arbitriũ, qui ex æquo & bono perspecta rei qualitate prospiciet, quid quãtum què exhibendum sit, secutus iuris regulas,& æquitatẽ amplexus,euitabit autem peccatum, inducet exhibitionem, vel editionem instru- 24
menti,nihil veritus iuris subtilitatem.quod aduertunt Ferretus, & Alciat.& Soci.Abbas, Deci. Anto. & Imol.vbi supra,& Math. de Afflict.in.d.c.1.de controuersia inuestituræ,ex qua ratione sustinetur exhibitio,& editio tituli beneficij ecclesiastici,siue agatur de possessione,siue de proprietate,vide Couar

rub.

rub.in regu.possessor.2.parte.§.10. nume.9.ex quibus declaratur.l.17. titu.2.par.3.

25 In fisci causis illud indubitatum est, esse fisco omnino exhibendum instrumentum ad actionem, exceptionem ve fundandam, siue publicum sit siue priuatum, siue omnino pertineat iure dominij, siue iure vtilitatis, etiam si nulla ratione ad fiscum pertinere dinoscatur, si modo veritas ex eo constare possit. Ita resoluunt omnes superius adducti, & Deci.latissime disputat in.d.c.1. & Ripa in.d.l.1.C.de edendo, qui restringit hanc conclusionem contra receptam sententiam, scilicet, vt omnino sit exhibendum, aut edendum fisco, scilicet, in subsidium si aliunde probare non possit, secũdo si agatur de bonis vacantibus, aut de re pecuniaria non aliàs, & quanuis hæc restrictio placeat Aluaro Vasco.d.q.8.nu.7. mihi certe displicet, cum ratio separationis inter has causas fiscales, & reliquas, dificilis sit. in hoc senatu Pintiano passim fisco fit editio, & indistincte recepta communi sentẽtia ex eod. Ripa, Iass. Alciat.in.d.l.1.& Soci.d. regu.112.& Afflict.vbi supra, Abb. & Deci.& reliquis in.dict.c.1. & ita quotidie in causis nobilitatis, in

26 quibus quotidiana est disputatio de exhibitione, aut editione priuilegij, sine vlla dificultate recipitur communis opinio. dummodo legitime comprobetur, apud litigantem, aut parentem, aut auum fuisse id priuilegium, ex quo, aut cuius occasione cœperint haberi, & reputari nobiles nobilitate sanguinis, tex. in.l.2.§.diuus.ff.de iure fisci. deniq; quod attinet ad fiscum res expedita est in hoc senatu, vt fisco omnino sit exhibendum, vel de bonis vacantibus, vel de pecunia sit quęstio, vel aliàs vtcumq; agatur cum fisco contra animaduersionem Ripę, vbi supra.

Hanc de fisco sententiam receptam extendit Deci.in.d. c.1.ad ecclesiam, secundo ad matrimonium 27
tertio ad dotem, quarto ad libertatem, quinto ad miseras personas, sexto ad liberalem causam, septimo ad causam scholastici, & studij, octauo ad omnem causam fauorabilem, putà alimentorum, & alias huiusmodi, adde tu regulam, scilicet, vbicumq; postulet æquitas, deinde esse faciendam editionem, vt vitetur peccatum. ideo hæc ipsa regula de non exhibendo, aut edẽdo instrumento plena est fallentijs, & exceptionibus, vt patet ex Socin.d. regul.112.& Alciat.& Iass. Ripa, & Ferreto, vbi supra, quod omnino firmanda est regula in contrariũ,
scilicet, exhibitionem omnino esse 28
faciendam cuilibet, & a quolibet, eo vno excepto, si editio petatur ab actore contra reum, ad fundandam actionẽ ex instrumento quod omnino reo cõpetat nihilq; pertineat ad actorem quod nota, & vitabis lõgam latamquè disputationem.

Hoc autẽ quod diximus de fisco 29
non

non habet locum in causis criminalibus.l.2.§.item diui fratres.ff.de iure fisci,& tradunt Deci. & reliqui, vbi supra,quod respectu accusatoris intelligendú est,non rei,in quo integra sunt omnia iura quæ de exhibendo scripta sunt,sentit glo. ibi in.d.§.item diui fratres.

30 Ex his autem quæ diximus inductum est,vt receptum sit hanc quæstionem de edendo,vel non edendo totam positam esse, & sitam in arbitrio iudicis,qui ex æquo,& bono,perspecta æquitate dumtaxat, ex qua veritas constet,partes compellet,ad exhibendum. ideoq; supprema tribunalia de veritate tantú sollicita,ad exhibendum compellunt partes,quantum per ipsos licet,& captura,& carcere,si tamen omnino non edantur,tunc ad iuris regulas confugiunt,& causam legitime decidunt ex iure scripto, quo

31 niam absolutoria in causa ad exhibendum non parit exceptioné nec attingit causam principalem.l.3.C ad exhibendum vbi Paulus ideo si omnino exhibitio non fiat obseruata forma.l.fi.C.de fideinstrumé. ad iuris regulas,& præsumptiones est deueniendum contra recusanté exhibere, ex quibus decidenda est causa principalis, & in cęteris causis itur ad.l.alio.C.de in lité iurand. & ad.l.20.titu.2.part.3. & dicimus numero. 41. & sequentibus infra.

32 Præterea quod pertinet ad probationem si testes in potestate patris,aut eius qui litigat,viderunt,priuilegium:aut instrumentum, & ipsum asserentem ex eo se immunem à contributione tributorum, licet in loco, & tempore singulares existant,vere tamen probant quantú attinet,ad exhibitionem,aut editionem,quia licet testes singulares nihil probent ex tex.in. c. in præsentia,de probat.& in.c.bonæ,&.c.dilecti de electione quia in ore duorú vel trium consistit omne verum. l. vbi numerus de testibus,vnde dicebat Bald.in.l.vt iurisiurandi. C. de testibus, quod tantum probant mile testes singulares quantum vnus, 33
tex.in.l.3.ff.de testibus, vbi suadet Iurisconsultus ex loco & tempore expendendam esse fidem testium quod late prosequitur idem Bald. in.l.si qui testium.C.de testibus, vbi 34
loquitur pulchre quatenus sint testes reducendi ad naturam, & temporis,& rationem loci,vnde varietas loci & téporis, reprobat testes vt constat de Danielis adolescentis iudicio,inter senes illos & Susannam,quod iudicium ad hoc refert, glo.in.l.ob carmen.§.fin.verbo,assistit destibus,& est vulgare.hoc tamen de singularitate testium, in tépore & loco,non est indistincte,nec in omni causa recipiendum , nam in nostro casu singularitas in loco & tempore nihil nocet. si in eo testes contestes reperiuntur,quod viderint priuilegiú in potestate aui, parentis,aut eius qui se nobilé ait, nobilitate sanguinis, asserentemq; se ex eo exemptum & immunem à tri-

tributis,nō enim in nostro casu est quæstio de certo tempore aut loco quæ exigantur ad hoc,nec actus ille erat momentaneus , vt occisio, aut vulneratio,sed de hoc solū est quæstio,an instrumentum fuerit in tua potestate glo.in.d.§.fi.verbo assistit,quæ recepta est,non enim agimus,quod se exemptum fecerit, & asseruerit ex illo priuilegio hoc aut illo anno,hoc aut illo tempore,aut loco,sed quod omnino habuerit in sua potestate,quod quidem nec tēpus,nec locum respicit, sed actum quemdam abstractum à loco, & tēpore,in genere , qui admitit testes singulares in loco & tempore , qui tamen viderint in tua potestate instrumētum,& tenet Boerius.q.101. nu.7.post Innocent. & Zabarellā, quos allegat , & quia in actu reiterabili admititur singularitas testiū fundat post Corne. Speculatorem & Paul. Roland.à Valle, consil. 83. vol.2.nu.45.&.46.& ponit duo genera singularitatis,in consi. 33. nu. 9.volu.2.simile illud huic est, quod ex hac ratione receptum est in causis & probatione nobilitatis , quia nobilitas probata ex actibus singu-
35 laribus recte probata intelligitur. quando actus sunt plures,qui enim dicit,ad hinc quinquaginta annos auum tuum nobilem reputatū quia se ipso ex actore, & questore , tributorum,ab ipso auo tributum bis ac ter,non fuerit exactum:accedente altero,tertio,ac quarto teste, qui idem asserant,scilicet se ex actoribus,nec ab auo,nec à parente fuisse tributum plebeium exactum , cum ipsi ab alijs exegerint,nobilitas certe probata est, transactis inter has exactiones viginti annis ex dispositione nostræ legis.& quotidie recipitur in foro ista probatio, etiam si in actibus non concordent testes, quia quisq; de sua exactione , & facto deponit.cum tamen vt dixim9 plures sint actus,ex quibus notoriū deducatur, ratio est quia probatio actus in genere recipit singulares actus testium,nec testes videri possunt singulares , quia omnes in eo concordant,scilicet, in nobilitate, & quando actus in genere probat, veluti aliquem esse vsurarium , furiosum,demētem,probum,improbum,austerum,regidum,literatum ignarum,mitem,& vrbanum , immitem & in vrbanum,nobilem aut plebeium,bene vel male morigeratum,recipitur singularitas actuum, quia ea singularitas actuum particularium bene probat habitum in genere,ita Speculator.tit.de inquisitione. §.1.versi.quod si vnus, Bald9 in.l.actor,versi.quęro.C.de probationib.Alex.consi.72.lib.1.& consi. 92.lib.5.Angel.consi.233.Salycet9 in,l.quicumq;.C.de hęreticis,Deci. in.c.1.de probat. Latius in. c. licet causam eod.nu.7.versi.tertio,singularitas vbi Felin.Iass.latissime in.l. admonendi.ff.de iure iurā.nu. 256.
idem quoq; dicimus dela pecheria, 36
ex eadem ratione, quia quod admitimus in probāda nobilitate debet

ad

admiti in probanda la pecheria, quia contrariorum eadem est disci plina.l.1.C.de cupressis & luco Daphne lib.10.& ex Roland. à Valle: d.consi.83.vol.2.nu.45.&.46. de actu reiterabili.plures enim actus singulares de pecheria,probant quempiam plebeiũ. sicuti probant nobi
37 litatem vti diximus,vide late Felin. & reliquos,in.c.licet ex quadam, de testibus,Boerium.d.q.101.Roland. d.consi.83.&.33.vbi late,qui multa adducunt,& Anto.Gabriel.li.1.tit. de testib.conclu.2.nu.18.& nu.47. loquitur in tributo,&in his quę habent tractum successiuũ Molineus ad Alex,cõsi.72,nu.2.vol,1. Porti9 lib.2. regularum conclusione.34.

Ex qua opinione constat quid sibi velit ea quæstio quam solent mouere aduocati, an nobilitas possit
38 probari per duos testes.quanuis enim ita proditum sit,non posse nobilitatem siue hidalguiam, vt ita dicamus probari per duos testes, ex ea ratione, quia cum præsumptio iuris sit contra illam probationem, necese est, vt probatio sit integra ad minus trium testium, quorum vnus elidat præsumptionem, duo reliqui probent,ita tenebat Speculator quem refert Iass. qui Speculatorem sequitur,in.l.sciẽdum. ff. de verbor.num.10.Deci9consi.175.& 150.Curt.Iun cõsi.52.volu.1. Auẽdanus in dictionario,verbo,costũbre,gloss. & ibi Alexan.in.l. transactionem.ff.de transactio.gloss.in.l. nõ est verisimile.ff.quod metus causa,hij tamen admitunt duos testes multũ excellentes,& Rebuf.in concordatis,tit.de nominatione.q. 12. nu.15.ait in Gallia nobilitatem nõ probari per duos testes, ex hac ratione, quæ ratio est vniuersalis in omni probatione quæ habeat præsumptionem iuris contra se veluti, en materia de iurisdictiones, impositiones,derecho de padronazgo le 39
go,& alijs huiusmodi:quæ doctrina ex eo quod agimus potest comprobari,quia duo dumtaxat testes, non possunt aut saltem dificile possunt concordare,in actibus tot numero,qui possint plenam fidem facere,de nobilitate alicuius,in his enim causis iuris in corpore non sufficit,quod testes asserant,quem nobilem,aut patronum,aut nominatorem,nisi addant rationem, quæ in actibus consistit.c.cum venissent de institut.c.cum ecclesia Sutrina, de causa poss.& propriet.c.consultationibus de iure pat.resultabit autem hæc tradditio ex singularitate testium,quæ reperitur & admititur in actibus quoties probatur actus in genere,vnde nota quod si duo testes sint multum probi,& tales quibus omnino fides adhibẽda sit, probabunt nobilitatem,si cum sua probitate concurrat pluralitas actuum quicquid harum deficiat non probabunt, & vide infra gloss.19.§.1. nume.14.

Vnum tamẽ nota,quod licet singularitas testium recipiatur in probatione actus in genere,& qualitatis

tis ex Iass. & Deci. vbi supra, non tamen recipitur in probatione iurisdictionis, in hac enim probatione non agitur de probando actu in genere, sed de probando actu particulari, scilicet quid, quantumq; ius dixerit, an capite punierit, an relegauerit, an tutores dederit, an mensuras exæquarit: deniq; in probatione iurisdictionis, quæ versatur in actu ipso particulari requiritur concordia testium, in ipso actu particulari. quia ipsi actus recipiunt vsum in se ipsis distinctum ab alijs, at vero nobilitas indiuidua est, ideo recte probatur testibus singularibus in actibus ipsis, si modo & sæpius dixi actuum frequētia reperiatur, & pertinent hæc ad declarationem. l. 4. tit. 6. lib. 8. nouæ recopil. de qua
40 vide late Auendanium de exeq. mādat. reg. Hisp. 2. par. c. 29. qui loquitur in probatione vsurarij, & ad. l. 6. titul. 9. lib. 3. eod. quæ loquitur in iudice recipiente barateria in quibus casibus admititur singularitas testium, & in hoc aduerte quod vbi agitur de crimine ad impositionē penæ si testes admitantur singulares, hij debent esse probi, & optime opinionis, omni exceptione maiores. ad penam enim imponendam aliter non sufficiunt. vide Auendanium vbi supra, in nostro ergo casu admititur singularitas actuū, quia remanent concordes in actu in genere viderunt enim instrumentum in eius potestate, quod solum veniebat probandum, nihilquê amplius Boerius vbi supra.

Sed & si priuilegiū fuerit apud patrem cogetur filius hodie exhibere, quia præsumitur esse apud eosdem Aymon consili. 172. nu. 6. Paz q. ciuili. 5. nu. 13. Paul. consi. 301. nu. 5. lib. 1. l. si quis ex argentarijs. §. fin. ff. de edendo: & quia hoc de edendo ad successores, quatenus ad eos peruenit recte deductū est. l. si quis ex argentarijs. §. cogentur. l. quædā §. nihil interest. ff. de edendo, Parisius, consi. 301. lib. 1. facit ratio iuris quia cum pater habuerit, & vsus fuerit, & perceperit vtilitatem, iam tenetur hæres, tum quia ad eum peruenisse intelligendū ex regula tex. in. l. siue possidetis. C. de proba. quā in materia exhibitionis ad hoc allegauit, glo. verbo, fuisse in. l. non ignorauit. C. ad exhibendum, recepta Bart, & reliquis ibi Aym. consil. 112. Alex. consil. 58. libr. 1. nu. 5. tum quia cum vtilitas peruenerit ad filium quia reputatus est nobilis, tenetur quatenus ad eum peruenit, tex. in. l. si optione, & l. de eo exhibendo. § hæres non quasi hæres. ff. ad exhibēdum, ita vt hæres, & quasi hæres, & quasi non hæres ad exhibendum teneatur, vnde sicuti pater tenebatur facto proprio, & filius iure sanguinis. l. si ad exhibendum. ff. ad exhibend. Paul. consil. 301. lib. 1. nu. 5. Alex. consi. 58. nu. 3. lib. 1. Aymon consi. 112. nu. 15. lib. 1. quod tamen intellige ex præsumptione, vt mitius cum eo agatur, quasi cū successore, quod intelligo in causa nobili-

bilitatis, aliàs in litem iuratur.l.fin. C.de in lit.iurand.l.20.tit.2.par. 3.

42 Præsumptio item est contra eũ qui recusat exhibere, aut edere instrumentum.l.fin.C.de fide instrumentorum, Bald.in.l. publicati. C. de testamentis, in princip.versic.itẽ nota, & consi.406.lib.4. Aym. vbi supra, & cõsi.134.quoniam qui habuit semel apud se instrumentum, præsumitur habere hodie nisi probet deperditum Bald.vbi supra, & Abb.Afflict.decisi.330.nu.2.multa ad propositum Grego.Lopez,in.l. 10.titul.14 parti.3.in prima glossa.

43 Immo qui celat priuilegium aut instrumentum quod exhibere tenet̃, committit falsum, tex.cum glo.in.l. cum qui celauit.C.de falsis, Alexã. consi.58.versi.nam tale,lib.1. Affli. decis.300.nu.4. Aymon consi.172. nu.6.&.d.consi.112 num.17. nec enim minus est occultare veritatem quam dicere falsum.l.1. cum gloss. ibi.ff.ad leg.cornel.de falsis c.1. de crimine falsi, est enim vehemẽs præsumptio contra ipsum qui non exhibet quod exhibere tenet̃.l. si procuratorem.§.dolo.ff.mãdati.& admititur leuior probatio Parisi.cõs. 57.lib.1. Tiraq. in secundo retract. in præfat.nu.37.Aymon consi.152. lib.3.& consi.6.nu.8.

44 Quid autem quantumq; noceat sibi non exhibendo explicat.l. 2. §. diuus.ff.de iure fisci. scilicet in casu priuilegij non exhibiti, præsumptio fortissima est, que dexarõ de pechar por el dicho priuilegio, ex ratione quæ fundat in titulo præambulo, & causa præcedenti, glo. in. l. quædam mulier. ff. de reiuendi. & in.l.2.ff.de acq.poss. & in.l. 1. C. de imponenda luchrat.describ.lib. 10. ibi (quia a primordio tituli posterior formatur euentus, quæ præsũptio maxime debilitat probationẽ contrariam, & fortificat fisci causã ideo ocultatio priuilegij inducit causam possessionis emanantẽ ab ipso priuilegio, ita vt origo possessionis trahatur ad priuilegium, & noceat ei qui se nobilẽ dicit, ex tex. in.l.clam possidere.ff.de acqui.pos. ibi (*non enim ratio obtinendæ possessionis sed origo nanciscendæ exquirenda est*) & ita debilitatur ius nobilis, & fortificatur causa fisci ex non exhibito priuilegio, in alijs causis, quid faciendum sit & an iurandum sit in litem vide.l. fin. de inlit. iurand. C.&.l.20.ti.2.par.3.

Adde tamen quod senatores solent decernere, vt exhibeatur priuilegium, aut interim persoluãt tributa, quæ interlocutio sepius ex iusta causa reuocatur, sępe tamen confirmatio eius decreti resultat ex suficienti probatione, præsertim si de dolo adsint non leues coniecturæ, ita vt cũ facile ea interlocutio pronuntietur præuia probatione de qua supra, ex circunstantijs tamen non leuibus sed fortissimis reuocatur, expenssa principali causa, atq; in ea admissa præsumptione ocultati instrumenti in qua re quotidie itur ad tex.in.l.fin.C.de fide instru.

&

& quæ ibi scriptores, & quæ diximus hoc nume. 44.

Vltimo nota vnũ singulare vsu receptum, quod in omnibus causis & casibus in quibus omnino faciẽda sit exhibitio ad petitionem partis, cuiuscumquè, instrumenti, vel contractus, vel testamenti, vel priuilegij, si id instrumentum contineat plura capita, quæ nihil pertineant ad eum qui postulat exhibitionem sibi fieri, pertineant vero ad alios & timor sit quod isti qui non litigant, si comperta habeant contenta in instrumento, moueãt lites, tunc exhibitio non est facienda publice in actis, sed secreto iudicibus, qui postquam animum de veritate informarint, restituẽt instrumentum secreto, ne lites ex litibus protrahantur, quod solet fieri, & est æquitate plenissimum.

Notabilia ex Glossa. 3.

1 *Procurator siue aduocatus fiscalis, nõ est procurator Cæsaris.*

2 *Procurator Cæsaris dicitur etiam rationalis, & quare.*

3 *Tradditur officium procuratoris Cæsaris.*

4 *Procurator Cæsaris dicitur etiam dispensator Cæsaris.*

5 *Agitur de tex. in l. 2. C. vbi causæ dominicæ vel fiscales.*

6 *Procurator Cæsaris magistratus erat similis ei, quem nos vocamus, presidente de consejo de hazienda.*

7 *Aduocatus fisci quis sit, & in quo diferat à procuratore cæsaris.*

8 *Aduocatus fisci liberatur á patria potestate, & salarium fit peculium castrense.*

9 *Aduocatus fisci sedet coram principe, cum comitibus prouinciarum, vulgo con los Visoreyes.*

10 *Aduocatus fisci honorabilior est quam doctor creatus ab vniuersitate approbata.*

11 *Aduocati fisci sedent in foro cum senatoribus, & conspiciuntur in toga senatoria.*

12 *Causa fisci non potest examinari nisi præsente aduocato fisci.*

13 *Si el fiscal no se halla a la vista del pleyto, la sentencia dada en la causa es nulla, et in hoc difert aduocatus fisci, ab alijs aduocatis.*

14 *Si instrumenta præsentata ab aduocato fiscali, vel dolo, vel negligencia officialium non sint vissa, secuta sententia est nulla.*

15 *Fiscus semper est idoneus, & soluendus & plerumq; excusatur à satisdatione, & fideiussore.*

16 *Fisci aduocato non remititur satisdatio in casu. l. 10. tit. 20. lib. 4. recopilla. & in casu. l. 15. eodem titulo & lib.*

17 *Fisci aduocatũ primus inuenit Adrianus Imperator.*

18 *Agitur de. l. 3. titul, 13. libr. 2. recopilla.*

19 *Delatores sunt genus hominum, publico exitio repertum, & pœnis nunquã satis cohercitum.*

20 *Delatores vocantur execrabiles.*

21 *Delatores calũniosi seuere puniũtur.*

22 *Delator solus nequit causam fisci tractare, sed defert aduocato fiscali.*

23 *Aduocatus fisci nõ admitit facile delatores omnes nec passim.*

24 *Delatores nec sunt facile repellendi, nec facile admitendi.*

25 *Quæuis causa etiam ea quæ in suspicione consistat excusat delatorem á calumnia.*

26 *Accusatores comparat Cicero Anseribus, & canibus.*

27 *L.25.titu.5.libro.2.recopil.limitat.l.3.titu.13.eodem.*

28 *Aduocatus fiscalis in causa bonorum vacantium agit sine delatore, & limitatur.d.l.3 & l.vacantia.*

29 *Iudices poßunt decernere vbicumquè vissum fuerit, que el fiscal vea el pleyto y haga su officio, & est limitatio altera ad.d.l.3.*

30 *Si accusator tergiuersatur, agit aduocatus fisci, limitatio ad.d.l.3.*

31 *En fecho notorio limitatur prædicta.l.3.*

32 *Fecho notorio dicitur multis modis ad intellectum.d.l.3.*

33 *In causis læsæ maiestatis diuinæ & humanæ limitatur dispositio.d.l.3.*

34 *In omni publico delicto limitatur prædicta.l.3.*

35 *In crimine auersæ libidinis limitatur prædicta.l.3.*

36 *In crimine falsæ monetæ, & lenociniy limitatur prædicta.l.3.*

37 *In Pyrata, grasatore, latrone, & fure limitatur prædicta.l.3, & in casibus in.l.28.tit.1.par.7.*

38 *Aduocatui fiscalis ceptam semel causam tergiuersante communitate prosequitur, sumptibus communitatis.*

39 *Explicatur.l.13.hoc titu.& lib.*

40 *Si perludat communitas, sumptus subministrat aduocato fiscali.*

41 *Aduocatus fiscalis in causis nobilitatis habet suos questores, vel inquisitores vulgo diligencieros, qui inquirũt.*

42 *Auto acordado dado por el acuerdo de Valladolid para la prouision de los diligencieros, y para el ministerio de sus officios, ordenança titulo.11.libro.2.de las ordenanças de esta audiẽcia.*

43 *Este auto esta reuocado por el consejo, y librada cedula de su Magestad, para que no se vse del, a diez y ocho de Mayo de mil y quinientos y sesenta y seys, en el Escurial, y esta notificada al acuerdo, y el original en poder del secretario del acuerdo, y vn traslado authentico en la arca del fiscal.*

Entre uuestro procurador fiscal y cada vn cõcejo q̃ han litigado dela vna parte, y el q̃ se dize hijo dalgo de la otra.

Glossa Tertia.

NOTA primum, quod procurator fiscalis siue aduocatus fiscalis non est procurator Cæsaris, longe difeŕunt. Procurator enim Cæsaris, procurabat bona dominicalia, adibat hæreditates, locabat, vendebat, transigebat, contrahebat, de quo per totum. ff. de officio procuratoris Cæsaris, & dicebatur item rationalis, quia rationes rerum 1

2 rum principalium inibat. Et vniuersi patrimonij curam, & solicitudinem, gerebat. Isquê decidebat vniuersas causas ad patrimonium, & fiscum Cæsaris pertinentes. textus in. l. ad fiscum. C. vbi
3 causæ fiscales, textus in. l. cum vendente procuratore meo, eodem, ita intelligebat Alciatus in. l. vniuersæ. C. de fundis patrimoni alib. libro. 11. Orosçius in. l. 1. ff. de officio procuratoris Cæsaris, nec de crimine cognoscebat, nec etiam de furto commisso contra principem. l. cum aliud colonus. l. nullum ex officio. C. vbi causæ fiscales, qui si in officio suo delinquebat, tunc ad præsidem pertinebat cohertio, textus in. l. vniuersi. C. eodem, deniquê rationali, vel procuratori Cæsaris nulla erat potestas cohercendi, vel puniendi. vel mulctandi, sed dumtaxat, rem dominicam procurabat. l. procutores meos, vel rationales. C. de modo mulctandi, (*Procuratores meos, vel rationales inquit imperator, mulctæ indicendæ ius non habere sæpe rescriptum est.*) textus in. l. siquis intra prouinciam. C. de bonis proscriptorum, ibi, (*Tunc demum omnia quæ velle nos perspicis inquisitione constructa rationanalis rei priuatæ traddatur officio.*) vocabatur item procurator hic Cæ
4 saris, dispensator Cæsaris, quia res Cæsaris dispensabat textus in. l. 1. C. si aduersus fiscum restitutio postuletur, ibi, (*A Rufino dispensatore nostro circumuentus.*) itaquê procurator, vel dispensator Cæsaris, vel rationalis, non fungitur vice præsidis, nec punit, nec imponit mulctam, nec pœnam, nec aliud agit quam rem dominicam procurare, quotiesquê de pœna & cohertione erat agendum ad præsidem, vel proconsulem eumdum erat, quoties de re, & bonis dumtaxat ad Cæsaris procuratorem occurebatur, textus expressus in. l. 2. C. vbi causæ fiscales, vel dominicæ, qui textus est elegantissimus, & memoria tenendus ad casum quotidianum in hoc nostro senatu Pintiano. Pone quempiam se laqueo suspendisse, & desperata vita obisse, agenti fiscali aduocato de bonis, an quæstio hæc criminalis sit an ciuilis? an pertineat ad rerum capitalium iudices, vulgo a los alcaldes del crimen? an vero ad senatores regios? cum hæc quæstio de facto mihi contigisset,
5 allegaui textum expressum in dicta l. 2. vt apud senatores retineretur, vt pote ciuilis. verba textus hęc sũt. (*Non animaduertimus cur causas ad officium procuratorum nostrorum pertinentes, ad proconsulis notionem, aduocare velis, nam cum hoc queratur, an pater tuus mortem sibi consciuerit metu alicuius pœnæ, & propterea bona à fisco vendicari debeant, iam non de crimine, aut pœna mortui sed de bonis querendum est.*) qui

tex. est expressus & elegantissimus. & facit ratio textus in. l. 1. in fine, C. eodem. (*plane defunctis homicidij reis apud imperatorem quoquè causam agendam esse ratio permitit.*) fateor me non obtinuisse, sed ad iudices criminum fuisse remissam causam, quo iure nescio, nec vnquam inquirenti mihi cautius, nec ius nec ratio reddita est; quod quidem euenit in causa cuiusdam ciuis Pintiani qui se laqueo suspenderat tu tamen memineris regulam textus in. l. sed licet is. ff. de officio præsidis, vt non expendendum sit quod Romæ factum sit, sed id demum quod fieri debuit. & si quando casus eueniat criminis causam non esse asseuera. ex dicta. l. 1. & ex dicta. l. 2. itaquê procurator Cæsaris procurat solum principis patrimonium: & res dominicas locat, vendit, emit, contrahit, transigit, adit hæreditatem, & repudiat, quem magistratum similem esse puto ei magistratui,
6 quem in Hispania vocamus præsidente de hazienda, neminem vero, nec punit, nec cohercet, nec mulctam, pœnam ve imponit, de quo nos in tractatu nostro de expensis & meliorationibus, capit. 20. nu. 8. aliquid diximus. ad aliud tamen propositum.

7 Aduocatus fisci est qui apud rationalem, vel procuratorem Cæsaris causas fisci agit, & patrimonicum dominium defendit, disferunt inter se quantum iudex, & aduocatus textus in. l. si aduersus priuatos. C. si aduersus fiscum restitutio postuletur, quæ lex distinguit inter præsidem, procuratorem Cæsaris & fisci aduocatum, textus expressus in. l. fin. C. de aduocato fisci, qui titulus longe distat à titulo de procuratore Cæsaris, quia in hoc officiũ iudicis in illo aduocati munus continetur.

Officium aduocati fiscalis liberat à patria potestate, & quæsitum ex hoc officio fit castrense peculium. textus in. l. cum aduocatio, C. de aduocat. diuers. iudi. hoc officium olim non erat perpetuum sed annuum: postea biennio durauit. l. sancimus. C. eodem. l. aduocatos. C. de aduocat. diuers. iudicum, & est hoc officium laudabile. & sedent aduocati fisci coram princi- 8
pe inter comites. & filij eorum vocantur clarissimi. l. laudabile. C. eodem, & cum sint aduocati fisci creati, & electi, ab ipso principe ad hoc 9
munus, sunt fisci aduocati honorabiliores, quam doctores, creati ab vniuersitate. & præcedunt ipsis. ex gloss. famosa in. l. restituendæ. C. eodem, verbo, iudicati sunt, hodie ex dispositione nostrarum legum, in foro sedent cum senatoribus, & togati in toga senatoria conspiciuntur; quod quidem emanauit ex dicta. l. laudabile, vbi inter 10
comites sedent, præsente principe. Comites autem hij de quibus 11

bus agimus, erant similes his quos hodie vocamus Visoreyes.ex rubrica & titulo toto de comitibus qui prouincias regunt.C.lib. 12. igitur aduocatus fisci agit causas dominicas apud procuratorem Cæsaris, nequit què procurator Cæsaris quippiam constituere, nec de vlla re inire cognitionem, nisi præsente aduocato fisci.l.fin. C. de aduoca-
12 tis fisci, (*Rationales inquiunt imperatores, priuatæ rei causis, vel sacris ærarijs præsidentes examen præsente fisci aduocato suscipiant.*) ex quo textu emanauit praxis, vt causæ fiscales non examinentur nisi præsente aduocato fisci, quod si abesse contingat super sedendum est, ex dicta.l.fin.vbi glo.verbo suscipiat, dicit, quod sententia secuta rescinditur si aduocatus fisci nō interfuit examini causæ, hoc est a la vista del pleyto.& allegat.l.si fiscus. C.de iure fisci.&.l.3.§. Diuus eodē. & quanuis gloss.illa dicat quod talis sententia rescinditur ego repe-
13 rio gloss.in.l.vna.C. de snijs contra fiscum Latis retractandis, libro.10. quæ dicit quod talis sententia est nulla.idem tenet Bartol. ibi nume. 2.allegat textū in dict.l.3. §.Diuus, & dictam.l.final.&.l. si fiscus. & ait quod est hoc speciale in fisco, & in hoc distinguit inter aduocatum fisci,& aduocatum priuati: quod causa priuati potest examinari etiam si aduocatus non sit præsens, a la vista del pleyto, nec sententia secuta est nulla.sed causa fiscalis non potest examinari absente aduocato fisci, quod si absit, y el pleyto se vea, sententia est nulla dicta.l.fin. dict. 14
l.si fiscus.dicta.l.3.§. diuus, & Bart. in dicta.l.vna, de sententijs contra fis.latis retract.libro.10. post gloss. & Ioannem de Plateam ibi, quod si fiscus non sit legitime defenssus quia per collussionem, vel dolum ocultata sint instrumēta præsentata ab aduocato fiscali tunc absolutissimum est, quod sententia sit nulla, etiam si fiscalis, aduocatus habeat appellationis, vel supplicationis auxilium.quia sententia est ipso iure nulla ex Bartolo, in dicta.l. vna de snijs contra fiscum latis retract. & Ioanne Platea ibi, & Boscio titulo de fisco, numero.23. ideo iustissime faciunt iudices, que no veen prouission ni pleyto, sin que este el fiscal presente si toca al fisco, & si abesse legitime contingat censeo expectandum, ne nouæ de nullitate suboriantur quæstiones, quæ longius causam diferant, quam diferret aliquot dierum dum fiscalis aduocatus adest, expectatio.

Et quamuis in Hispania in supremis senatibus statutum sit ne de nullitate quæstiones causam principalem detineant, y se manda, que la causa de nullidad ordinariamente se reserue a diffinitiua.ex,l.4. titulo.17. libro.4. ille tamen essectus est, vt sententia præcedens, si non nulla saltem reuocetur, ne duæ sententiæ conformes pro-

sint pro executione, iuxta l.15. titu. 20. lib.4. recopillat. pone indefensso fisco iuxta ea quæ diximus condemnatum, dicit de nullitate aduocatus fiscalis, & erat sententia, vere nulla legitima nullitate opposita, reseruata est nullitatis causa, ad sententiam diffinitiuam ex dicta. l. 4. postea fiscus docuit de iure suo, quod tamen ius non excludebat, ius particularis, vt in iurisdictione cumulatiua, certe reuocatur senteñtia prior, & cumulatiue vtrique adiudicatur, non vero confirmatur, cõque sea cumulatiua, & inter has duas formas dictæ sententiæ illud interest, quia confirmata sententia induceret executionem, ex dicta. l. 15. respectu particularis, non vero respectu fisci, qui vnam dumtaxat sententiam haberet, & sententia nulla prodesset illi & noceret fisco, quod ne fiat, postquam reseruata est nullitas, iuste reuocatur sententia.

15 Hinc puto verissimum, quod licet aliàs fiscalis semper sit idoneus ex substantia fisci, & sit soluendo, ex l.2. ff. de fundo dotal. ibi (*quãuis fiscus seper idoneus successor sit et soluẽdo*) & ex tex. in l.3. §. item sciendum ff. si cui plusquam per legẽ falcid. & in l. 1. §. si ad fiscum. ff. vt legat. nomin. caueat, ideo glo. in d.l.2. excusat à satisdatione, & item in casu. l. 4. C. de vsufruct. vbi glo. & Bartol. quod fiscus non tenetur cauere de vtendo & fruendo saluarerum substantia, & remititur fisco onus cautionis & fideiussionis, & satisdationis, ex regula textus in. l. sciẽdũ. ff. qui sat. cog. fisci tamen aduocatus cauere & satisdare debet, vbi fiscus agit iure priuati, & illa habẽt locum quando agit iure fisci, ita expressum est in. l. 10. titul. 20. libr. 4 noui ordinam, obseruata forma dict. l. 15. titul. 20. libr. 4. noui ordinam. cuius ratio ea est, quæ desumitur ex gloss. in. l. fin. titul. fin. partit. 6. verbo, Reyes, vbi Regi competunt plura iure fisci, multa iure regni, plurima iure priuati; de quibus Couarrubias in regula possessor. 2. parte. §. 2. nume. 8. & Matienço in, l. 3. titulo 13 libro. 5. noui ordinam, gloss. 3. post Gregorium, in dicta. l. fin. & Tiraquell. de iure primogenij, quæst. 35. nume. 22. & latissime 16 diximus in allegatione iuris pro domino nostro Rege Philippo, cõtra el Condestable de Castilla sobre la villa de Birbiesca, quæ hodie pendet, nũc ad ea quæ pertinent, ad aduocatum fisci properemus.

Adrianus Imperator optimus 17 ex Aelio Spartiano, in eius vita primus imperatorum omnium aduocatum fisci creauit receperunt postea reliqui, & de officio eius latæ sunt leges, ab Antonino, Valeriano, & Gallieno, deinde à Constantino, & Theodosio Augustis vide Orosciũ in rub. ff. de offi. procurat. Cesar, & Afflic. in cõstitutio. Siciliæ, li. 1. rub. 58. multa quoque nobis iura sũt de aduocato fisci, lib. 2. tit. 13. hoc lib. inter leges autẽ nr̃as est.

18 est.l.3.eod.tit.& lib.famosa,quę officium aduocati fisci,intra certos limites restringit,& limitat facultatem concessam fisci aduocato, ne quempiam de vlla re, vel capitali, vel ciuili in iudicium prouocet,sine delatore,& licet in iure diferant,delator,denuntiator,instigator, & acusator,ex his quæ adducit Thom. Grămat.decis.39.omnes tamen cōtinentur sub generalitate verborũ d.l.3.idem enim est fiscalis aduocatus det delatorem, vel denuntiatorem,vel instigatorem, vel acusatorem,idq; vt excusetur,& ei teneantur ad expenssas, ex significatione, & effectu horum.d.decisio. 39. id enim significant verba illa (de las acusaciones,y demandas,y denunciaciones) quod autē ait lex illa. 3. (*Y que el tal delator diga por ante escriuano publico la delacion, la qual se ponga por escripto porque no se pueda negar,*) id decissum est propter expenssas ad quas isti tenentur vnde quoties denuntiatio, vel delatio fit in actis suficit,quia satis fit verbis legis,fit enim coram tabelione publico,& in iudicio vnde qui in iudicio & in libello ait dominium, & iurisdictionem alicuius castri pertinere ad regem,delationem fecisse vissus est,& ideo si fiscalis aduocatus succipiat causam,tenetur ad expenssas sine aliqua alia cautione, ex his quæ diximus,quia est denuntiatio ex.d. decis.39.cautio autem illa solet exigi a priuato,pero jamas se pide a cōcejos,ni es necessaria, si el concejo haze delacion o denunciacion, ex regula tex.in.l.sciendum.ff. qui satisdare cog.iuncta.l.proponebatur ff.de iudicijs.

Ipsis autem delatoribus licet 19
deferre, genus hominum vt inquit Tacitus lib.4.annalium publico exitio repertum,& pœnis nunquam satis cohercitum, sunt execrabiles. 20
l.ex varia.C.de delat.lib. 10. quos perforata naui inclussos, mergendos cēsuere principes optimi, ideo seuere puniuntur,ex.l. omnes. C. 21
eod.nec solus delator sine aduocato fisci causas aget.d.l.omnes.

Nec aduocatus fisci statim de- 22
bet admitere delatorem,sæpe enim dolo,sæpe maligne,sæpe spe luchri deferunt,ideo cauendum est ne cũ 23
multos delatores esse oporteat, â delatoribus decipiatur, ita Cicero pro Roscio Amerino de acusatoribus dicebat,nec enim passim admitendi sunt,nec facile repellēdi, quo 24
niam vt inquit Cicero, *Innocens si accusetur,absolui potest,nocens nisi accusetur,puniri non potest.semper enim ratio accusandi fuit honestissima* (*ex Cicerone prima Verrina actione*) *pro socijs,pro salute prouinciæ,pro commodis prouinciarum,itaq; euidens calumnia delatoris condemnari solet, non solet vero præsumpta*,vnde quæuis causa 25
etiam in suspitione posita excusat â pæna calumniæ,quia multos acusatores esse in republica oportet,& quia nocēs nisi accusetur damnari non potest. quæ est ratio ad.l. 1. ff. ad Turpill.ibi.(*& siquidem iustum*

errorem perceperit, absoluit, si vero in euidenti calumnia eum deprenderit, legitimam pœnam ei irrogat,) clarius Cicero pro Roscio Amerino his verbis, *Innocens est quispiam verum tamen quamquam abest à culpa, suspicione tamen non caret, tametsi miserum est, tamen ei, qui hunc accuset, possem aliquomodo ignoscere, cum enim aliquid habeat, quod posit criminose ac suspiciose dicere, aperte ludificari et calumniari sciens non videtur,*) hæc Cicero, quæ explicant. d. l. 1. ex eo quod oporteat esse multos accusatores in republica, quodq; nocens nisi accusatus puniri non posit, ergo aduocatus fiscalis nō omnes delatores indistinctè, & temere sine delectu aliquo admitet, plurimum enim aduertet an calumnia, an dolus, an fraus, an vindicta, an spes luchri, hominem ad delationem, aut denuntiationem adduxerit, at vero facile admitit, vbicumq; reipublicę ratio, & commoda ciuitatis, quies, & publica vtilitas, popocerint, tūc enim honestissima ratio est, accusatoris, & delator iustissime accedit.

26 *Anseribus (inquit Cicero) actione illa prima Verrina, cibaria publice locantur, & canes aluntur in capitolio, Vt significent fures, at fures internoscere non possunt, cum autem internoscere non possunt, significant tamen si qui noctu in capitolium venerint. & quia id est suspiciosum tametsi bestiæ sunt, tamen in eam partem potius peccant, quæ est cautior. quod si luce quoq; canes latrent, cum deos salutatum aliqui venerint: opinor his crura infringantur quod acres sint, etiam tunc cum suspicio nulla est, similima est accusatorum ratio, alij accusatores sunt qui tantummodo latrant, & clamant, nocere nō possunt, alij canes sunt, qui & latrare & mordere possunt*) hæc Cicero clamandum ergo aliquando fiscali aduocato est, interdum & latrandum & mordendum, interdum vero omnino sillendum. obidq; in manu & potestate est aduocati fiscalis admitere delationem, & repellere, prout ratio personæ, causæ qualitas, criminis circunstantia exegerit nec omnino accusatores à republica repellet, ne ve sua facilitate, & delatorum iniquitate ocium, & quies ciuium reipublicæq; tranquilitas perturbetur. & sciant calumniatores pœnis se fore plectēdos, quę ipsis lege & iure constitutæ sunt. d. l. ex varia cum glo. ibi, & in. c. 1. & 2. de calumniatoribus, & in. c. calumniator. 2. q. 3. & in. c. seq. Antoni. vide & Abbat. in rub. de calumniatoribus, & in. c. 1. eodem, vbi idem notāt, quod pœna posita calumniatori, imponenda est delatori, cum pari passu ambulent accusator, & denuntiator ex glo. & Anto. in. d. c. 1. excusantur suspicione, vt diximus, ex Cicerone, ex quauis leuissima causa. ex. d. l. 1. ff. ad Turpili. excusat publica fama ex Bart. in. l. cum quidam. §, quod dicitur. ff. de acq. hæred. & Iass. in. l. 1. ff. de eo per quem factum fuerit, releuat vnus testis Ananias in. c. 2. de calumniatorib⁹. ubi

vbi & quod si reus accusatus nihil probet ex Antonio ibi, Baldo. in. l. fin. C. de probat. vide glos. in. d. c. 1. de calumniatoribus, & Bernard. Diaz de Lugo, in practica crimina
27 li. c. 59. inde postquam cõmunitas vulgo el concejo mueue pleyto á alguno por cosa que sea fiscal y to que a su Magestat, statim fiscalis aduocatus quoq; prosilire in iudiciũ potest, quia prouocatio illa cõmunitatis de re fiscali, vel quæ ad patrimonium regis pertineat idem efficit quod delatio, siue causa de nobilitate, siue de iurisdictione, siue de tributo, vel vectigali sit. tex. expressus in. l. 25. titu. 5. lib. 2. recopill. per quem tex. restringitur generalitas. d. l. 3. tit. 13. eod. lib. postquam enim ius principis deducitur in iudicium ab alio quam aduocato fiscali, assistere potest fiscalis aduocatus; & causam principalẽ agere pro principe, quia ipse non excitat causam sed excitatam ab alijs suscipit defẽdendam, & cum cesat ratio. d. l. 3. cęsat quoq; eius dispositio. l. adigere. §. quanuis. ff. de iure patronatus. l. quod dictũ. ff. de pactis, & ibi Bart. & Angel. l. ita autem. ff. de administratione tutorum. l. illud. ff. ad leg. Acquil. l. 2. §. hoc interdictum. ff. de fonte. l. 1. C. de lib. præt. l. cum tale. §. falsam. ff. de condi. & demonstr. obidq; cum iam in iudicium deductum sit ius regis & principis recte agit aduocatus fiscalis, qui regium patrimonium defendit, cum ipse neminẽ prouocet, immo ipse prouocatur, diximus, numer. 18. supra.

Secundo vtiliter limitatur regula prædictæ. l. 3. in causa bonorum 28
vacantium, potest enim aduocatus fiscalis prouocare ad iudicium pro bonis vacantibus, quia neminem impetit nec perturbat sed ius fisci prosequitur. nec facit contra. d. l. 3. ibi (*no pueda acusar a persona ni personas algunas ni concejos ni vniuersidades ni otras personas algunas,*) & ibi (*ni les demandar ni denunciar cõtra ellos*) cum ergo nec acuset neminẽ, nec in aliquem dirigat libellum cesat item ratio prædictę. l. 3. cũ enim bona vacantia sint quorum non reperiuntur hæredes legitimi, qui ius aliquod succedendi habeant, neq; ex testamento, nec abintestato. l. vacantia. l. scire debes. C. de bonis vacantibus, lib. 10. l. 1. §. an bona. ff. de iure fisci. l. 12. tit. 8. lib. 5. nouæ recopilla. certe dispositio. d. l. 3. non potest in his bonis habere locum; habebit autem locum in hęreditate iacente. quia ea differt, á bonis vacantibus, quod in his nulla spes est adi tionis, in illa est spes, & quandiu est spes quod hæreditas adiri posit, nõ pertinet ad bona vacãtia Bald. in. l. fidei iussor. §. fin. ff. de fidei iussorib. & in auth. ingressi. C. de S. S. eccles. in hoc autem aduerte, quod multipliciter dicuntur bona vacantia, scilicet de iure, quia nullius esse possunt. §. nullius instit. de rerũ diuisione, alia sunt vacantia quæ cũ nullius sint, possunt tamen esse occupantis. §. ferę, institut. de rerum di-

uisione, alia sunt vacantia quæ alicuius fuerunt sed desierunt esse, in his si speratur antiquus dominꝰ datur curator. l. cum cognatos de captiuis, & posthlimmio reuers, quod si non speretur antiquus dominus est locus titulo, pro derelicto si vero res reincidit in antiquam naturam, & fit occupantis. l. naturale. §. in his. ff. de acquir. rer. domi. si vero non reincidit in antiquam naturã, sed tacita voluntate antiqui domini relinquitur nouo possessori est locus vsucapioni. l. 1. C. de Thesauris, alia vacant de facto non de iure. l. falsus. § qui alienam. ff. de furtis. l. fi. C. vnde vi, si vero vacant de iure & de facto pertinent ad fiscum d. l. scire debes. d. l. vacantia. d. l. 12. & nota quod in his bonis vacantibus fiscus est vere successor. l. habere licere. ff. de euict. & est veluti hæres. l. itẽ veniũt. §. præter. ff. de pet. hæred. l. hęredis appellat. de verb. significat. glo. & ibi Alex. in. l. ex facto. § fin. ff. ad Trebel. ideo habet fiscus actiones omnes actiuas, & sustinet passiuas. Emanuel Costa ita resoluit in. §. cum in bello, verbo, mater nu. 2. & ita intelligit tex. in. d. l. 1. §. an bona de iure fisci. & Bart. in rubri. de acq. hæred. num. 4.

Secus esse dicendum si fiscus succederet tantum bonis, & fieret annihilatio personæ, quia tunc hæredis loco non esset fiscus, vnde nec cum fisco continuaretur instantia, quia persona est annihilata glos. & Bart. in. l. nõ intelligitur. §. cum ex causa. ff. de iure fisci, optima declaratio ad. l. si eũ hominẽ. ff. de fidei iussoribus, intellige tamen quod fiscꝰ etiam in hoc casu tenetur creditoribus ratione bonorum. l. quoties in fi. & l. nouatio. ff. de nouationib.

Adde tamẽ quod glo. in. d. l. vacantia querit, an acquirantur ipso iure fisco, & determinat quod sic, gloss. tamen locuta est nimis generaliter, namq; alibi transeunt ipso iure â domino ad fiscum. c. cum secundum leges de hæreti. lib. 6. alibi aditione, vel tradditione, sicuti priuato Bart. in. l. imperatores. ff. de iure fisci. l. fiscus eod. l. 1. & l. 2. ff. de officio procurat. Cęsar. in nostro casu per sententiam fit adiudicatio & per executionem tradditio, quia nullum ius contrarium decidit.

Postremo adde ad. d. l. vacantia singularem limitationem, quá tradit Palat. Rub. in. l. 32. Tauri, nu. 11 vbi in casu illius legis limitat decissionem. d. l. vacantia, & d. l. 12. tit. 8. lib. 5. ordi. & est elegans limitatio, quod debeat admiti vxor defuncti & tandem pauperes christi ex. d. l. 32. que est magna limitatio, & vtilis

Tertio vtiliter limitatur prædicta. l. 3. vbicumq; vissum fuerit iudicibus, possunt enim & debent edicere, vt aduocatus fiscalis videat acta, & si vissum fuerit, prouocet ad iudicium, vulgo concipitur decretum, (*que el fiscal vea este pleyto, y haga su officio*) & fit quotidie, in caussis ciuilibus vbi res de qua agitur, non pertinet ad litigantes, & dinoscitur 29

citur pertinere ad principem. text. expreſſus pro hac praxi, in.l. 2. de delatoribus lib. 10. ibi (*quin immo iuſſu procuratoris*) idem in cauſis criminum admiſſum eſt, & in vtriſq; ſi appareat teſtes eſſe periuros, aut aliud quippiam geſtum, aut actum, aut dictum inique fuiſſe, tunc nulla delatio eſt neceſſaria, quod ex. d. l. 2. ſuſtinetur & ex inferius dicendis cum de notorio agamus, nume.32. & ſequen.

30 Quarto & quinto limitatur præd.l.3. in duobus caſibus, ſcilicet in caſu præuaricationis, quæ eſt veri criminis ocultatio. ex.l.1.ff. ad Turpil. & in caſu tergiuerſationis, quia in his vulgatiſsimum eſt poſſe & debere fiſci aduocatum ſuſcipere cauſam, & perficere iudicium, niſi de verbis iniurioſis lis ſit, quod tamen intelligimus iuxta diſpoſitionem, tex.in.l.4.titul.10.lib.8.ordi.habes hactenus quinq; limitationes, communitas litigans, bona vacãtia, iuſſus iudicis, præuaricatio, tergiuerſatio, quæ ſunt quotidiana.

31 Sexto ipſa met l.3. ſe ipſam limitat in duobus caſibus, ſcilicet, en fecho notorio, o peſquiſas fechas por mandado del Rey, itaq; in omni facto notorio, vel criminis, vel ciuili poteſt prouocare ad iudicium, ibi (*puede denunciar y acuſar*) namq; copula illa, &, ponitur inter diuerſa, idq; non expectato delatore.

32 Quod autem ſit notorium factũ, quodq; manifeſtum, diximus infra gloſſ.12.nu.86.& aliqua attigimus glo.11.nu.12.ad fin.& eſt gloſ. celebris, in.c. veſtra verbo, manifeſta de cohabit.clericor, & mulierũ, vbi latiſsime Calderinus, & poſt eum Antonius, tex.& glo. & ſcriptores in c. de manifeſta.61.diſtinct.& in.c.tua nos eodem optime, eleganter, & copioſiſsime Ioannes Faber, in.§.1. in proœmio inſtit. latiſsime Cardinalis, Iacobatius de concilio.lib. 7. art.1. de chiſmate ſub Iullio, verſic. nunc quoad quartum, & quod notorium aliud ſit permanens, aliud momentaneum, diximus.d.glo. 11. nu.12.& glo.12 nu.86. & quod notorium ſit quod eſt ita euidẽs quod latere non poſsit, nec tergiuerſatione celari, cuius eſt teſtis totus populus.d.c.tua.d.c.de manifeſta, Deciſſio Peruſina.67.nu.25.&.27.vbi vide, & ſi dubitetur an ſit factum coram toto populo, aut maiori, aut minore parte, vel coram tot perſonis vt induci poſsit notorium: relinquitur iudicis arbitrio ex Fabro vbi ſupra, vbi quod illud eſt notorium, quod conſtat iudici tanquam iudici hoc eſt ex actis, idem Faber, item ex ſententia, licet non ſit permanẽs quia poſsit ſuſpendi per appellationem.d.glo.11.infra, nu.12.&.d.glo. 12.nume.86.

Item eſt notoriũ quod ante oculos ſitum eſt, vel quod eſt veritas ita radicata in mentibus hominum, vt euelli non poſsit Bald.in.l.ciues. C. de appellat. & quod ſit notoriũ facti continui, vide Anton.in.d.c.veſtra, qui refert Speculatorem, & Cal-

Calderinum, vbi quod in actu diſcõtinuo poteſt reperiri notorium facti cõtinui, vt in rebellione, quia licet rebellis dormiat, nihilominus rebellio eſt continua, & ſi eſt notoria, eſt notoria facti cõtinui, & iſtud eſt quod ait Bald. in l. cum fratrem C. de his quibus vt indignis, quod bene poteſt eſſe notorium permanens, licet actus in ſe non ſit permanens, pro Baldo faciunt quæ adducemus infra gloſſ. 31. & de notorio permanente vide Deciſ. Peruſinã. 67. nu. 16. & 17. an debeat allegari, & quando item notorium eſt inexcuſabile, ex Hoſtienſi, & Ioan. Andrea, in c. reprenſibilis de appellat. & Abbas in c. peruenit de appella. aliud excuſabile, Aretin. conſi. 165. Felin. in c. Rodolphus de reſcriptis Imola poſt gloſſ. in clem. præſenti de cenſibus, Anton. in d. c. veſtra, & ita notatur in d. c. tua nos, & adduntur exempla notorij in excuſabilis, quæ diſtinctio apprime eſt neceſſaria, ad ſciendum quando in notorio ſit neceſſaria citatio, annon ſit neceſſaria, & ad tex. in c. venerabilem de electione & ad deciſionem Bellameræ. 411.

Et nota vnum egregium quod licet qualitas notorij poſsit probari parte abſente ſine citatione, vt notat Anto. in d. c. veſtra, tamen probatio ipſius facti, quod volumus facere notorium non poteſt ad finé condemnandi difinitiue fieri niſi citata parte, tenet Milles in repertorio verbo notorium, & dicit quod eſſet diabolicum aliud dicere, cle. Paſtoralis de reiudicata. quod multum facit ad tex. & glo. in c. ad noſtram, de iure iur. & ad omnia adducta in d. c. veſtra, circa notorij declarationem, ideo ſi notorie conſtet aliquid pertinere ad principem. ſtatim poteſt & debet ipſe aduocatus fiſcalis prouocare in iudicium, pro principe; & in hoc præter ipſum Ioan. Fabrum vbi ſupra, nu. 3. vide omnino Felin. in c. ſignificauerũt, de teſtibus, el. 2. num. 4. & tex. in c. cum olim, de verbo. ſigni. vbi æquiparantur confeſſio & probatio teſtium quæ reſultat ex actis, idem in delictis quæ pateant ex actis nec vllum alium accuſatorem habent.

Item & notoriũ quod patet ex iuris præſumptione, item quod cõmunis & antiqua tradditio conſeruat; item quod indubitatus rumor vulgi aſſerit; item quod oculis patet deniq; vel ſit notorium facti, vel notorium iuris, vel notorium præſumptiue, vtcunq; notorium ſit, in notorio admittitur aduocatus fiſci ſine delatore, ſine accuſatore, ſine denuntiatore, ſine inſtigatore. omnia autem hæc genera notorij & alia plura docte & erudite coacerbata vide apud Ioã. Fabrũ vbi ſupra, optime vt ſolet & eſt bona remiſsio, & copioſa, & apud Iulliũ Clarum, lib. 5. §. fin. q. 9. vbi late apud Gregorium, in l. 43. tit. 6. part. 1. gloſ. 2. & l. 9. tit. 9. par. 1. glo. 1. & in l. 4. tit. 2. par. 7. & quod notorium aliud ſit facti permanentis aliud tranſeũtis

&

& in quo sit necessaria probatio decisio Capitij.124.nume.7.& quidquid in iudicio probatum est dicitur notorium Grammat.decis.36.nume.37.

33 Septimo limita prædicta.l.3.in causis læsse maiestatis diuinæ & humanæ admittitur enim aduocatus fiscalis sine delatore, propter criminis grauitatem, cum liceat propter solam suspitioné procedere in hoc crimine. c. ad abolendam de hæreticis. c. accusatus eod. Abbas in.c. literas de præsumpt.l.1.C.eod. æquiparantur autem hæc duo crimina, & de vno ad alterum deducitur argumentum text.in. c. vergentis de hæreti.& in.c.cum secundum leges eodem in sexto, nulla enim tam cóstans regula iuris est quæ non omittatur propter horum criminũ grauitaté.l.si quis alieni.C.ad leg.Iulli.maiest.ideo dicuntur crimina excepta & ideo nihil curandum est de regul.l.3.vnde fiscalis aduocatus inquisitorum ex grauitate huius criminis ex quacumq; suspitione recte accusat,& satis fit decissioni tex.in.c.qualiter,& quando de accusationibus.at vero inquisitores non debent procedere ad capturam nisi ex vrgentibus iudicijs deciss. Capitij.30.nu.1.& quomodo sint allegá di carcerati, & quatenus ibi.

34 Octauo limita dictam.l.3.in omni publico iudicio, vbicumq; accusatio competit cuilibet de populo, ita sentit Alex.in.l.vltima, versic.aliam fallentiá possuit.ff.de remilit. in hoc crimine quilibet de populo admititur, glo,in.l.2.C.quibus res iudicata non noceat, namq; popularis actio competit pro iniuria facta populo de sepulchro violato,& an in hoc casu vnius accusatio tollat accusationem alterius, vel fiscalis vide eleganter Tiraquel. in tract.at.res inter alios acta, num.61.& 62.vbi si semel alius accusauit & absit collussio, cesat fiscalis accusatio, de collussione autem agimus infra glo.40.num.9.

Et nota quod adulterij crimen iam hodie ex particulari iuris decissione nihil pertinet ad aliú quá ad maritum, quod notissimum est, ideo in hoc cesant partes, & iudicum & aduocati fiscalis, quod quidem magis notum est quam vt allegatione indigeat ideo hoc crimen nihil ad aduocatum fiscalem pertinet.

Cum enim accusatio horum criminum competat ex iuris dispositione cuilibet de populo, non est negandum aduocato fiscali, quod singulis cóceditur, præsertim cum vindicta,& punitio criminum curæ,& sollicitudini esse debeant aduocato fiscali,& inter hæc crimina publica propter delicti grauitatem recte annumerauimus crimen auersæ libidinis.l.2.titul.21.parti.7. ibi, (*cada vno puede accusar,*) idem in 35 crimine falsę monetę.l.1.C. de fals. monet.ibi(*cuncti cognoscant, &c.*) 36 ité lenociniũ.l.2.tit.22 par.7.ibi (*a los alcahuetes puede acusar qualquiera*

De

De his est auth. de lenonibus, & vt obiter istud ad notem in ea quæstione an istud delictũ lenocinij sit mixti fori vide iura duo. l. si lenones de episcop. aud. & l. fin. C. de scænicis spectaculis & lenonibus, libr. 11. nec enim ad hoc sunt alia iura, sed hæc nec id quidem probát, nec hoc delictum annumeratur inter delicta mixti fori, in. c. cum sit generale de foro comp. nec ab scriptoribus ibi, nec reperitur pœna iure canonico statuta cõtra lenones sed nec in l. 59. tit. 6. par. 1. nec in glo. ibi & tamen videmus passim, que los prouissores se entrometen en este delicto contra alcahuetas legas, sed vere non habent ius pro se quod ego sciam, & duo illa iura nihil faciunt pro ipsis si bene intelligantur, habemus ergo hactenꝰ vndecim limitationes ad. d. l. 3. publica delicta, quæ plures casus subse continent, auersa libido, falsa moneta, lenocinium, in quibus sine delatore, vel denuntiatore, vel accusatore, vel instigatore licet accusare aduocato fiscali. cum enim cunctis liceat accusare, horum criminum, non est deneganda accusatio fiscali. limitat ergo decissionem. d. l. 3. communitas, bona vacantia, iussa iudicis, præuaricatio, tergiuersatio, notorium, idq; multiplex, læssa maiestas diuina & humana, publicum iudicium, auersa libido, falsa moneta, lenocinium.

37 Limita duodecimo. d. l. 3. ingratatore fure, & Pyrata per ea quæ adduximus supra glo. 1. num. 17. & ibi bona remissio, limita postremo in omnibus casibus contentis in. l. 28. tit. 1. par. 7. quę continet casus in quibus iudex ex officio potest procedere, & deduc regulam tibi quod in omnibus casibus in quibus iudex ex officio potest procedere aduocatus fiscalis potest accusare, veluti contra eum qui in iudicio vtitur falso instrumento, & in teste falso, & falso instrumento, in fore manifesto, in calumniatore, in tutore, curatore, male administrantibus, quorum priora pertinent ad notorium & omnia continentur in. d. l. 28. vt videas quam lõge lateq; pateat hoc aduocati fiscalis officium, quamq; copiose limitetur. d. l. 13. quæ pertinet ad officium fiscalis.

Fisci igitur aduocatus & cõmunitas agunt simul contra nobilem in causa nobilitatis: & contra alios in alijs causis vbi de dominio & iurisdictione castri agitur. quod si cõmunitas, vulgo el concejo, post li- 38
tem contestatam, aut oblatum in iudicio libellum tergiuersetur, fiscalis aduocatus potest causam semel ceptam prosequi sumptibus communitatis etiam inuitę. l. 13. tit. 11. hoc libro dicimus infra glos. 22. & glo. 45. infra, quod ipsa lex intelligit, vt communitas teneatur præstare sumptus aduocato fiscali, nisi testes, produxerit in causa tunc enim quoniam causa instructa est, suis & attestationibus, & instrumẽtis, & satis instructa relinquitur quan

quantum fieri potuit, nequit aduocatus fiscalis nouas attestationes in
39 struere saltem sumptibus communitatis. ex. d. l. 13. ibi (*Lo qual mandamos que se haga assi si el concejo no vuiere hecho probança, y en caso q̃ la vuiere fecho, y se apartare del pleyto, las diligencias no se fagan a su costa.*) quod quidem sane intelligendum
40 est, nisi collussio præsumatur, quia aduocatus fiscalis propter collussionem nouas attestationes facere poterit sumptibus eius communitatis, & æquitate id est plenissimum, & absurdum satis esset quod communitas adductis tribus quatuor ve testibus, qui aut nihil attestarentur, aut quod frequentius pro nobili dicerent, occluderet viam aduocato fiscali. est enim in omni diposi tione absurdum vitandum, & valet legis interpretatio, auitanda ab surditate, tex. & glo. & ibi scriptores in. l. si prætor. ff. de iudicijs. text. in. l. sicundics. §. vnde eleganter, ibi (*absurdum enim esset,*) tex. in. l. eum qui. ff. de vsucapionib. ibi (*quod absurdum & minime conueniens iuri ciuili est*) alioqui esset illussoria prędicta lex. d. l. si prætor, & ne sit illussoria, vtq; absurdum vitetur, admitendus erit aduocatus fiscalis, vt attestationes denuo faciat sũptibus cõmunitatis, quæ collusserit, & an collusserit communitas iudex prudẽs arbitrabitur ex circunstantijs personarũ, & ex ipsa probatione, iuxta tex. egregium, lib. 2. feudorũ, tit. 24. cap. quæ fuit prima causa beneficij amitendi. §. sed quia natura, ibi (*Ideoq; iudex solers & discretus, & æquitati obsecundare solitus, cuncta subtiliter prouideat*) faciunt ad propositum quæ notat Bart. in. l. si per lusorio. ff. de appell. idem & reliqui in. l. si suspecta. ff. de inofficio. testa. facit tex. in. l. si seruus plurium. §. si quis ante. ff. de lega. 1. Decius consi. 306. nu. 6. Alciat. respõsso. 492. nu. 34. nec debet dolo suo iuuari communitas. l. verum. §. tempus. ff. pro socio. c. sedes cum glo. ibi & c. ex tenore, de rescriptis.

In causis autem nobilitatis habet fiscalis aduocatus suos questo- 41
res, qui inquirunt diligenter, vulgo diligencieros, hij inquirunt nobilium qui litigant genus, patriam, sobolem, originem, famam, & conditionem, ex relatione horum quam scriptam afferunt fiscali aduocato, an tributa soluerint an ob eam rem fuerint pignorati, an legitime nati sint, an vero spurij, an cum nobilibus an cum plebeis sederint, & consociati sint, an munera nobilia, an plebeia subierint. deniq; hij mituntur ab aduocato fiscali, ad loca originalia litigatorum, vt querant, speculentur, & scrutentur omnia diligenter. hij quęsita referunt, penes aduocatum fiscalem iudicium est, an noceant, an prosint fisco, quę reperta sunt, de his est frequens mentio in hoc titul. & libro, cauere debet ab istis fiscalis, dirũ in omni vitæ genere tellum necesitas est, sed in his est dirissimum, & fortissimum, quod

quod licet defato dicant plures, de egestate non pauci intelligunt, qua propter maximam diligentiá adhibere debet aduocatus fiscalis, ne ab his illudatur, cum enim ex fide res hæc agatur ab aliquibus, sút tamen non nulli qui in hac inuestigatione vulgo en estas diligécias, magis propriæ crumenæ student quam fisci commodis.

42 Las ordenanças hechas año de 1563. acerça destos diligencieros, & sunt en las ordenanças desta audiécia, lib. 2. tit. 11. fol. 119. estan reuocadas por particular cedula librada a

43 18. de Mayo año. 1566. esta enla arca fiscal esta cedula.

Estos diligencieros se prouecn, para que inquieran, si es verdad lo que los hidalgos prueuan, y para esto lleuan en summa, lo que resulta de la probança de los testigos, del que pretende la hidalguia, y los nombres de los testigos, y van alos lugares donde el litigante padre y abuelo biuieron, y alli corren los testigos auer si dizen dixeron lo que de sus dichos en el processo resulta y hazen diligencia en saber si es assi o no lo que el hidalgo prueba, y lo que desto resulta lo trahen escripto y firmado al fiscal, y esto es lo primero que hazen.

Lo segundo inquieren si ay algo en contrario de lo que el hidalgo prueba, y para esto, toman testigos en esta audiencia sin juramẽto en Granada con juramẽto y sin el, y aunque alguna vez se ha dudado, si hazen mal tomar juramento, no entiendo que es cosa de mucha importancia, pues se les máda inquieran verdad por todas las vias q̃ pudieren, y es harto peor, que los testigos digan vna cosa al diligenciero con ocasion de la qual, el fiscal imbie receptor, y despues delante del, digan otra, lo que es ordinario, y cosa digna de castigo, y con el juramento, se euita esta cautela, y los gastos, y assi los oydores y juezes prudentes quando conoscen desto, no por esso castigan al diligenciero q̃ tomo juramento, y las mas vezes miradas las circunstácias del negocio disimulan con esto del juramẽto, porq̃ a vezes es de importancia.

Todas estas diligencias trahe el diligenciero al fiscal, el qual cóforme a ellas, en lo que es substancia passa el interrogatorio, lo demas lo dexa, y en esto es de mucha consideracion el officio del fiscal, en no articular mil impertinencias, de q̃ vienen las mas vezes preñados los diligencieros.

Todo esto se escribe en vn libro que ha de tener el fiscal, en summa para despues saber lo que ha de alegar y informar. l. 10. ti. 13. li. 2. ordi.

La quenta en lo que toca a los dias que se ocupo, y al salario, y a lo que ha de auer, y a lo que ha de boluer, esto que toca al dinero, la toma vn secretario y tiene cuydado el fiscal, de no proueer al diligéciero sin que deposite enel depositario general el alcance: y para esto en otro libro

libro se escriben los negocios q̃ cada diligéciero lleba, para q̃ del cõste si oculta algũ negocio, o no, este segũ do libro no lo solia auer pareciome muy necessario, esta es la practica de lo q̃ toca a diligécieros

Notabilia ex. §. 1. gloss. 3.

1 *Aduocatus fiscalis an teneatur cõtestari omnes lites contra regem motas.*
2 *Aduocatus fisci olim & fiscalibus causis, & priuatis principis assistebat.*
3 *Aduocatus fisci cogitur defendere si agat, sicuti procurator.*
4 *Procurator qui habet generale mandatum ad omnes causas præsentes, & futuras si semel vsus sit mandato tenetur nouas causas suscipere defendẽdas, traditur praxis Hispaniæ.*
5 *Procurator debet dari æque ad agendum & ad defendendum.*
6 *Procurator datus solum ad agẽdum non est legitimus procurator.*
7 *Procurator qui nõ potest defendere, nec agere potest.*
8 *Adducitur forma mandati quod datur aduocatis fiscalibus.*
9 *Voluntas regis debet esse conformis rationi naturali, & naturæ legibus.*
10 *Nihil est magis contra naturã quam aliud ius sibi, aliud reliquis statuere.*
11 *Ex inæqualitate ratio iustitiæ, & æquitatis turbatur.*
12 *Princeps est lex animata.*
13 *Lex debet esse & æqua & iusta.*
14 *Rex obtinet duarum personarum vicem, immortalis, est, & mortalis itẽ homo moriturus.*
15 *Respublica perpetua est, & viuit perpetuo in semetipsa.*
16 *Uniuersalis illa respublica Romanorum est hodie apud regem non recognoscentẽ superiorem.*
17 *Contractus initus à rege vti rege, est realis, & transijt ad successorem.*
18 *An aduocatus fiscalis habeat restitutionem in integrum in causis ciuilibus fisci & regis.*
19 *Consideratur triplex patrimonium regis nostri inuictissimi.*
20 *Traditur ad quæstionem opinio Alberici, Lucæ de Penna, & Gregorij Lopez. & reprobatur.*
21 *Opinio Gregorij Lopez in Hispania non obseruatur in praxi.*
22 *Respublica Romanorum multa olim possidebat iure tantum priuati.*
23 *AEquiparatorum idem est ius cadẽ ratio.*
24 *Non est facienda differentia inter res priuatas regis, & regni, & fiscales quantum ad restitutionem.*
25 *Ubi lex non distinguit nec nos debemus distinguere.*
26 *Alia sunt regis iure regni, alia sunt regis iure priuati.*
27 *Traditur resolutio quæstionis principalis & responsio ad argumenta.*
28 *Alia pertinent ad regem nostrum Philippum iure fisci, alia in recognitionẽ supremæ dignitatis, alia in recognitionem supremæ potestatis, alia iure regni, alia iure priuati.*
29 *Causas fiscales defendit aduocatus fisci, & quis reliquas.*
30 *Aduocatus fiscalis siue in medio litiũ, siue lata priori sententia, aut secũda,*

agnoscens malam causam potest desistere, à causa quam putat iniustã declaratur. l.11.ti.13.lib.2.ordi.

31 *Lex vniuersaliter debet intelligi ciuili modo ne lædat, vel ius ciuile, nec naturale.*

32 *Non est malitijs indulgendum occasione legis scriptæ.*

33 *In omni dispositione siue legis, siue hominis semper subest exceptio rationi naturali consona.*

34 *In omni dispositione illud venit expresse, de quo disponens sensisset interrogatus.*

Glossę. 3. §. 1.

SVperest modo examinare duo, eaq; quotidiana primum quibus actionibus teneatur respõdere aduocat9 fiscalis, an indistincte teneatur cõtestari omnes lites quę aduersus principem proponãtur: an vero sicuti in agendo limitata est facultas, ita quoq; sit in respondẽdo.

Secũdo an possit fiscalis aduocatus, desistere alite semel cepta, si agnoscat malã fidẽ, & cõperiat se pessimã causã agere & iniustã. quod pertinet ad intellectũ. l.11.ti.13.li.2. recop. ibi (*los prosiguirã biẽ y diligẽte mente, fasta los acabar o hasta que les sea mandado el contrario por quien lo pudiere mandar.*)

1 Circa primũ videt̃ quod aduocat9 fisci, possit & debeat, respõdere vniuersaliter cuicũq; libello por recto contra principem, qui actionem contineat ciuilem. idq; videt̃ probabile ex legibus nostris, pręsertim ex. l.2.ti.13.lib.2.recop. ibi (*que estos entiẽdã solamẽte enlos negocios y causas tocãtes a nos*) & rursum ibi (*y que defenderan nuestros derechos.*)

Tum etiam quia ita dispositum erat iure ciuili, vt & fiscalibus causis, & priuatis principum negocijs asistere deberet, vnde videbat̃ quod omnẽ causã, siue fiscalẽ, siue rei priuatę, dum modo ad regẽ pertineat possint, & debeant succipere defendendã. tex. in. l. fi. C. de aduocat. fisci. ibi (*Rationales priuatæ rei causis, vel sacris ærarijs præsidentes examen præsente fisci aduocato suscipiant.*) 2

Tertio id probabile est ex singulari tex. in cle. 1. de procuratoribus, ibi (*Non potes postea recusare defensionem illius, immo cogi poteris ipsum defendere in omnibus causis, & negocijs ad quæ prædicta instrumenta seu literæ se extendunt cum per hæc ad omnia tuũ præstitisse videaris assẽsũ.*) ex quo tex. dimanauit praxis Hispanię in supremis senatib9, vt procurator qui generale habet mandatũ ad oñs causas pręsẽtes & futuras teneat̃ suscipere nouã causã defẽdẽdã, & cogat̃ mãdatũ in actis exhibere si semel in aliqua causa procurauit virtute eius mãdati. & quotidie interloquendo pronuntiatur, q̃ salga a la nueua causa y exhiba el poder, principalmente si es salariado, cum ergo aduocatus fiscalis habeat mandatum ad causas præ- 3 4

sen-

ſentes & futuras,& vtatur quotidie eo mandato ex diſpoſitione,tex.in dicta clemẽ.1.videtur quod debeat ſuſcipere omnium cauſarũ defenſſionem,ſiue ad ſolum fiſcum pertineant,ſiue quoq; ad rem pertineăt priuatam principis, cuius eſt procurator.

5 Quarto facit quia niſi aduocatus fiſcalis deberet ſuſcipere omnẽ cauſam defendendam,iam nõ eſſet procurator legitimus. quia legitimꝰ procurator debet dari,ęque ad agendũ,& ad defendendũ.aliàs nõ eſt procurator legitimus.d.clem.1. tex.in.c. accedens de procuratoribus, ibi (*qui ad agendum,& reſpondum plenam habeat poteſtatem,*) im-

6 mo ſi datur ſolum ad agendum nõ eſt ſuficiẽs procurator, nec idoneꝰ tex.in.d.clem.1.& in.c.conſtitutus eod. & eſt text.expreſſus in.l. item eorum.§.actor.ff.quod cuiuſq; vniuerſ.nomine.vt ſi detur ad agendũ defendat neceſſario.

7 Quinto facit, quia ex eo quod procurator fiſci nõ defenderet,nec item agere poſſet.l.mutus.§.pœna. ff.de procuratoribus, (*pœna inquit Iuriconſultus procuratoris non defendentis eſt,vt denegetur ei actio,*) ergo ſuſcipere debet omnem defenſſionem pro principe,aliàs non eſt audiendus agens.quia qui habet mãdatum ad agẽdum poteſt, & debet dominum defendere in cauſa recõuentionis. Abbas in.c. conſtitutus, eodem. Socinus in.c.1. de mut. pet. arti.5.principali, Speculator tit. de procuratore.§.1.verſi.ſed pone,& ibi Ioan.And.in additione.

Sexto facit forma mandati regij facta a procuratori fiſcali, quæ tam continet actionẽ, quam defenſſionem,forma autem his verbis concipitur,vt patet ex ipſo titulo fiſcali, (*Podays pidir y demandar, y acuſar, y defender, todas aquellas coſas y cada vna dellas q̃ cumplierẽ a nueſtro ſeruicio,y ala guarda y defenſa de nueſtro patrimonio real,y execucion de la nueſtra juſticia ſegun y como lo hizo el dicho Licenciado Medina, y lo pudieron y debieron hazer los otros nueſtros fiſcales q̃ haſta aqui han ſido y fueren en eſſa dicha Chancelleria*) apponere libuit verba mandati,q̃ ſon las palabras del titulo,y no ay otras, q̃ toquen a eſto, noui enim non ſemel de his verbis actum fuiſſe. 8

Septimo facit quia inſurgeret maxima inæqualitas,aut iniquitas, in cauſis,ſi aduocatus fiſcalis non teneretur reſpondere actionibus propoſitis aduerſũ principẽ,quia multi ammiterent ius ſuũ,& illud ſatiꝰ exiſtimarẽt,quã interpellare regẽ, demãdato,cũ ipſe libere poſſit agere, per procuratorẽ ſuum fiſcalem, & debet voluntas regis eſſe nimiũ conformis rationi naturali,& naturę legibus, Deci.conſi. 64. nu. 7. 9
Iaſſ.in.l.ex facto per text.ibi. ff. de vulgari.numer.5. & in.l.iuſtitia. ff. deiuſticia & iure , & nihil eſſet magis contra rationem naturalem, quam aliud reliquis ius ſtatuere. & iuſta eſſet indignatio contra

N 2 prin-

pirncipē, si aliud sibi aliud reliquis constitueret, ita dicit text.in l. 1. ff. quod quisq; ius, vbi illud quoq; dicitur quod summa in hoc est æquitas, quę respectu principis, qui vel-
10 let agere, & non respondere actionibus propositis esset summa iniquitas. & resultaret iniquitas, & in
11 æqualitas, ex qua ratio iustitię & ęquitatis turbantur. text. in auth. de non eligendo secundo nubentes. §. illud quoq; dudum, & in auth. de ęqualitate dotis, post principium, quod in principe est reprensibile,
12 Zazius consi. 13 lib. 2. num. 26. nec princeps esset lex animata, vt in authen. de consulib. §. penultimi. & ex glo. in l. & quia. ff. de iurisdict. om.
13 iudi. quia lex debet esse ęqua: & iusta. c. erit autem lex. 4. distinct. vnde hæc ipsa lex animata esset iniusta. & iniqua, quod quidem absurdum esset, nec ferendum in christiana & bene constituta republica. debet ergo aduocatus fiscalis ex his omnibus suscipere omnem causam defendendam, & debet cōtestari lites, quæ moueantur aduersus principem: vt tamē hæc innotescant, & vt intelligas quam nihil sit in nostra republica inique constitutum, vtq; intelligas, quas lites fiscalis aduocatus contestari debeat, & possit quoq; modo, vbi & apud quem de singulis rebus princeps noster sit cōueniēdus, & aquo defendēdus, præmite illud quod rex noster, princeps supremus in temporalibus, in terra in his nemini subiectus. Vt probauimus de expenssis & meliorationibus. c. 9. nu. 59. obtinet duarū personarū vicem, immortalis enim est, & quodam modo æternus si ad regnum, & dignitatem regiá, oculos mentemquè conjicias. quia dignitas regia perpetua est, & im- 14
mortalis. Rursum mortalis quoq; homo rex est, & moriturus, vniuersæ carnis conditioni obnoxius, cū quo veluti cum reliquis, contract⁹, & conditiones, & iniri, & expectari, & ad impleri possint, nec nouum est in iure eamdem personam duplici iure censeri, text. in. l. tutorem. ff. de his quibus, v indignis ibi (*Discreta enim sunt iura quamuis plura in eamdem personam peruenerint, aliud tutoris, aliud legatarij.*) ita vt aliud in rebus, aliud in personis constituendum sit. res enim eadem non potest diuerso iure censeri. l. eum qui ædes. ff. de vsucapionibus cum vulgatis in personis eisdem reperitur diuersum ius, dicta. l. tutorem, cum enim respublica sit perpetua nec moriatur vnquam. l. proponebatur. ff. de iudicijs, ibi (*& eumdem populum hoc tempore censeri, qui* 15
ab hinc centum annis fuißet) nec hæredem neque successorem habet, viuit enim in semet ipsa, vt notatur in. l. 1. §. ultimo. ff. siquis ius dicenti non obtemperauerit, traddit late Tiraquellus de iure primogenij, quæstione. 35. nume. 22. qui debuit allegare Baldum, in. l. 3. C. ad Trebellian. vt quæ argumentatur, de republica ad regem congrue viderē

derentur adiuncta; ait enim Bald. ibi, quod vniuersalis illa Romano-
16 rum respublica est hodie apud imperatorem, & etiam apud reges, qui habent ius imperatoris, & neminem recognoscunt. ex quo Baldi dicto restat. vt sicut respublica non moritur, ita nec rex, nec imperator duo enim concurrunt in rege, persona, & significatio, ipsa significatio quæ est dignitas semper est perseuerans ænigmatice, licet non personaliter, nec corporaliter licet enim deficiat persona regis, nihil ad rumbum, quia remanet significatio dignitatis.

17 Ex quo resultant duo, vt non videantur hæc allata sine vtilitate, primum quod contractus initus â rege, vti rege, pro se & successoribus, est contractus realis, & non personalis, idem intelligendum est de omnini actu, contractu, & dispositione facta nomine dignitatis, & descendentium, quia talis actus, cõtractus, & dispositio transit ad successores, in regno, & dignitate, quia reperitur actus gestus nomine dignitatis, quæ est perpetua, & non moritur. textus in cap. Abbate sane de reiudicata, Innocentius in. c. intellecto de iure iurand. ideo nunquam cesat dispositio ex defectu successoris. vide Tiraquellum vbi supra, & tamen memento ea quæ diximus in gloss. 1. §. 1. â numer. 20. quia in Hispania hoc ius applicatum nostris legibus, non vsq; adeo nec verum, nec certum est.

Secundo infertur ad illam quæ- 18
stionem satis quotidianam an aduocatus fiscalis habeat restitutionem in integrum in causis ciuilibus, & ad principem pertinentibus nam de criminalibus nihil agimus. accusatori enim negatur in integrum restitutio, & ad probandum, & ad reliqua omnia quæ accusationem contingant. tenet post Alexand. & Iassonem in. l. 1. §. nuntiatio. ff. de noui oper. nunt. nume. 34. & post gloss. in clement. non potest de procuratoribus, Antonius Gomez, in tomo de delict. cap. 1. num. 7. ad finem, quod ad nos nihil pertinet plures alios refert Francius de Caldas Pereyra â Castro in sua eleganti & copiosa relectione. l. si curatorem habens. C. de in integrum restit. quam hisce diebus edidit, verbo, vel aduersarij dolo, nume. 37. in quæstione sunt qui dicant nullibi probari quod rex habeat in suis causis, siue fiscalibus, siue non fiscalib9 restitutionem in integrum. nec ad probandum, elapso termino, legali nec ad reliqua, ad quæ quotidie impetratur restitutio, idq; asserit Albericus, in. l. respublica. C. ex quibus causis maior. deinde Lucas de Pena in. l. cubicularios. C. de prępposit. sacri cub, lib. 12. quē sequit̄ Francis. de Caldas vbi supra, verbo. lęssis. num. 62. scriptū reliquit quod rex Fráncię in causa sua, vel regni, nõ possit restitui, idq; ex mēte Alberi. vbi supra,

N 3

pra, mouetur, quia nullum sit ius, quod regi concedat restitutionem in integrum, Gregorius in. l. final, titulo fin. partit. 6. tangit quæstionem, & adducit plura, quæ videre poteris, & tandem distinguit ad decissionem quæstionis ex mente Baldi in. l. 1. C. de hæredita. vel actione vendi. & ex Alexand. consi. 6. volumine. 4 retenta regula text. in dicta. l. respublica, ex qua in integrum restitutio conceditur rei publicæ, & retenta doctrina Baldi in dicta. l. 3. C. ad Trebellian, & Speculatoris, titulo de restit. in integrum § 1. numer. 19. quod princeps representat hodie antiquam Romanorum rempublicam. Et retinet iura ipsius tunc ait Gregorius
91 Lopez quod rex, habet triplex patrimonium vnum quod appellatur fiscale, putà introitus, & exitus cameræ fiscalis secundum est patrimonium regale, quod perpetuo est in regno, vt sunt urbes, castra montes, portus, flumina, pascua, reliquaquè huiusmodi. Tertium est patrimonium, quod rex iure priuati habet, vt sunt mouilia omnia, gemmæ, aulea, vasa aurea, & argentea, arma, equi, currus, quadrigæ, lecticæ, tabulæ pictæ, vestes, & supelectilis genus omne, horti, prata, vineta, & reliqua quæ suis pecunijs rex mercatur: tunc ait Gregorius quod rex restituitur in causis fisci, & in causis quæ pertinent ad regnum, & ad regem iure regni, sed non in causis quæ pertinent ad regem iure priuati, mouetur illa ratione, quia rex habet restitutionem 20 eam, scilicet, quæ habebat olim Romanorum respublica, quam rempublicam rex representat, ex dicta. l. respublica, & ex Baldi dicto in. d. l. 3. ergo habebit restitutionem in causis fisci, & regni, quia in his reperitur ratio veteris reipublicæ, nõ in priuatis rebus regis, quæ iure priuati agitantur, dicta. l. respublica. l. rempublicam. C. de iure reipubli. libro. 11. & ex Alberico, & Luca de Pena, & Francisco de Caldas, vbi supra, ad quæ facit quod notat Bartol. in rubri. C. de iure fisci. lib. 10. vbi quod causæ fiscales, sunt causæ reipublicæ.

Hæc limitatio si vera esset profecto esset magni momenti, quia limitaret regulam restitutionis concedendę aduocato fiscali, & in actibus priuatis regis, & in iudicijs super his ipsis, vnde in omnibus causis regis, vt priuati cesaret restitutio, ego autem aut multum fallor, aut Gregorius in illa sua distinctiõne multum recessit à vero, hoc vnũ certo certius est, fuisse me in his causis quę agitantur nomine nostri regis, & ad ipsum pertinent iure priuati, plus millies restitutum, reclamãtibus aliquãdo aduocatis, & adducentibus Gregorianã distinctiõnẽ, atq; ita aio distinctionẽ illã nõ seruari in praxi, quod prudẽs sciẽs q; assero, item aio distinctionẽm

Gre-

22 Gregorianam iure nō esse veram, tum quia & ipsa respublica Romanorum olim, multa habebat iure priuati, emens, vendens, locans, & accipiens ex priuatorum commodis, ex causa testamenti, & donationis, hæreditates adiens, & repudians, legataquè acceptans, quæ nihil pertinebant ad fiscum, nec ad rempublicam quatenus rempublicam, sed iure priuati gerebantur, colligunt hæc aparte ex toto, tit. de officio procuratoris Cæsaris de quo gloss. 3. nume. 1. ex l. Lucius Titius. ff. de euictionibus, ex. l. an vsus fructus. ff. de vsufruct. l. ciuibus. ff. de rebus dubijs. l. qui concubinam. §. qui hortos. ff. de legatis. 3. l. idem Iullianus. §. constat. ff. de legatis. 1. idquê præterea ex rerum gestarum serie constat, apertius, Masinissa regnum legauit reipublicæ Romanorum, multa apud Liuium, multa apud Tacitum, multa apud nostros quoquê nostrarum rerum scriptores reperiuntur, quæ indicant hoc ius regi competens, sed iure priuato, item & olim reipublicæ, nec id nemo, vel mediocriter eruditus negauit. Cum ergo ipsa vetus Romanorum respublica habeat fiscum habeat vrbes regna, imperia, vectigalia, tributa, quæ possidet iure reipublicæ, cumquè emat, vendat, locet, & capiat ex testamento priuatorum iure priuati cumquè dicta. l. respublica indistincte restitutioné concedat reipublicæ plane sic accipiendum est, vt restitutionem habeat in omni casu & causa, postquam indistincte conceditur, modo cum rex noster inuictissimus habeat iura reipublicæ ex Baldo vbi supra, dicta. l. 3. C. ad Trebellian. & Speculatore vbi supra, plane constituendum est habere eum in omni casu & causa, & fisci, & regni, & priuati, instar reipublicæ restitutionem, aliàs si denegaretur perperam æquipararentur, respublica, & princeps quia æquiparatorum idé est ius, eadem ratio, gloss. Bartol. & ibi Alexand. per. l. siquis seruo per suaserit. C. de furtis, & quæ diximus super gloss. 1. §. 1. numer. 43. igitur ex hac ratione habet princeps noster indistincte restitutionem, sicut olim habebat ipsa Romanorum respublica, vel agitetur causa fisci, vel regni, vel priuata ipsius principis. Et ita habes fundatam praxim contra distinctionem Gregorianam, obseruatam in Hispania, vt restitutio concedatur indistincte principi sicuti reipublicæ, & vt apponamus falcem ad radicem distinctionis Gregorianæ, allego tibi textum expressum, quem nemo ad hoc allegauit, ex quo textu non est facienda differentia vlla, inter causas fiscales, & patrimonium priuatum regis, & textus fūdat praxim Hispaniæ, & destruit distintionem Gregorianam; textus est in. l. Bene à Zenone. C. de quadriennij præscrip. ibi, (*quæ*

(margin: 23 beside "stituendum est habere eum in omni"; 24 beside "fūdat praxim Hispaniæ")

enim differentia introducitur, cum omnia principis eſſe intelligantur; ſiue ex ſubſtantia ſua ſiue ex fiſcali fuerit aliquid alienatum) cum ergo cõſtituat ius prærogatiuas, tã circa ea quæ ſunt propria principis, quam circa ea quæ ſunt fiſci, profecto non eſt cur nos diſtinguamus, quia vbi lex non diſtinguit nec nos debemus di
25 ſtinguere c. ſolitæ de maiorit. & obedi. l. ſi ſeruitus. ff. de ſeruitut. vrb. præd. Præterea & vltimo in Hiſpani habemus text. expreſſum in d. l. fin. tit. fi. par. 6. ibi, (*los bienes,*) & ibi (*de los Reyes*) & ibi (*pueden demãdar reſtitucion*) & quod fortius eſt, ne illud relinquatur intactum, quod reſtitutio illa de qua in d. l. fin. cõpetat iure maioris, diximus late de expenſſis & melioratio. c. 18. num. 38. vbi concordaui. d. l. fi. cum l. 26. tit. 29. par. 3. vide ibi: itaq; nihil iã amplius in Hiſpania diſputare licet de reſtitutione concedenda principi etiam in his cauſis, quas ipſe iure priuati litigat. Deſcendunt autem omnia hæc ex eo quod præmitebamus ad noſtram quæſtionem nempe, multiplex eſſe patrimonium regis. namq; ex Grego. poſt Alex. & Tiraquel. de quibus ſupra, aliud eſt re
26 gis iure regio, aliud regis vt priuati & iure priuati, præterea illud & iure regni, & iure fiſci, & quamuis hac ipſa diſtinctione, poteramus decidere noſtram quæſtionem, ea ſcilicet diſtinctione, quod aduocatus fiſcalis cum in cauſis verſatur, teneatur reſpõdere in cauſis plane fiſcalibus, & eas cõteſtari, quia in his poteſt ipſe agere vti diximus, non vero in reliquis, vnde in reliquis cauſis quæ pertinent ad regnum, & ad regem iure regni, nec in his quæ pertinent ad regem iure priuati. aduocatus fiſcalis non tenetur reſpõdere, quia hæ cauſæ nihil ad fiſcum pertinent, cumq; nihil ad fiſcũ pertineant, non pertinent ad aduocatum fiſcalem. ex qua ratione ceſabant argumenta omnia quæ adduximus, quoniam aduocatus fiſcalis in quibus cauſis agit, in eiſdem reſpondet. vnde ceſat omne genus iniquitatis & legitime cõſtituitur procurator, cũ & agat & defendat, pariter. aliàs inique quoq; cũ rege noſtro actũ eſſet ſi eius aduocatus fiſcalis agere quidem de rebus regni, & priuatis ipſius regis non poſſet, reſpondere vero teneretur, ex qua ratione pro me pronuntiatum eſt, en la cauſa con el Conde de Cifuen 27
tes ſobre la varca de Tajo, & pendet adhuc cauſa, en viſta ſobre ſi el fiſcal ha de conteſtar ſu demanda, & quanuis hæc ſolum ſuficiebãt ad noſtram diſputationem, aduerte tamen vtilius, & copioſius quod totum patrimonium regis ita vt in ſe ipſo diuiſum eſt, ita quoq; diuidit per prætoria, in quibus ſingula cauſæ aguntur, & defenduntur item, & iudicantur, vt videas ſummo ordine iudiciorum eſſe res omnes apud nos compoſitas, & conſtitutas.

Alia enim habet rex noſter inuictiſſimus iure fiſci, & ſunt bona fiſcalia 28

calia, quæ procedunt ex cõfiscatione, hæc vero si ex crimine proficiscuntur ad aduocatum fiscalem rerum capitalium pertinet, & hæ causæ ab eo defenduntur, si vero aliunde proueniunt ad aduocatum fiscalem rerum ciuilium attinet, in hoc genere sunt bona vacantia. l. vacantia. C. de iure fisci. l. 12. titul. 8. lib. 5. nouæ recopil. huc pertinet hæreditas indigno acquisita. ff. de his qui
29 bus vt indignis, per totum, hæc quæ exempli causa possumus defenduntur ab aduocato fiscali, qui aduocat & postulat in causis ciuilibus, & in his causis tenetur defendere.

Alia sunt quę pertinent ad regẽ nostrum ratione supremæ dignitatis, & in recognitionẽ supremi dominij qualis est, la moneda forera. l. 10, tit. 18. par. 3. in fine. qui est tex. expressus de qua etiã totus titulus. 33. lib. 9. recopilla. huc pertinent, todos los pechos. tex. expressus in. l. 1. tit. 15. lib. 4. recopil. y lo mismo por la misma ley los tributos, huc pertinent tributa, vectigalia, & commissa. l. 2. C. de vectigalibus & cõmiss. huc pertinent los pechos, de his totus titulus. 11. li. 2. nouæ recop. & ti. 1. & titus. 2. & 3. & tit. 13. & 14. lib. 6 recop. vbi de los hidalgos, caualleros exemptos, y lo que han de pagar, huc pertinet totus titul9. 27. li. 9. recop. que es del seruicio, & totus titul9. 17. eod. li. qui est, de las alcabalas, huc pertinet titu. 20. & titul9 21. que toca a ferias, y mercados, y a tercias, huc pertinet totus tit. 26. &. 27. que es del Almojarifazgo, y seruicio, y montazgo, huc pertinet totus titulus. 8. lib. 9. cod. de las rentas reales, huc pertinet titul9. 31. li. 9. eod. de los diezmos de puertos secos, & ti. 29. eod. lib. 9. de los diezmos de los puertos dela mar, huc pertinet tit. 11. lib. 6. de los tributos, portazgos y estancos, & tit. 13. eod. delos thesoros y mineros, in his causis, y de las causas de los priuilegios de todo esto defendũt aduocati fiscales rerum & causarum ciuilium, qui sunt en Valladolid y Granada, y lo mismo el de cõtadoria en muchas destas cosas, por la preuenciõ que ay en estos tribunales, illud tamen nota, quod ea quæ continẽtur in tit. 8. lib. 6. recopil. scilicet, de las cosas prohibidas sacar del Reyno, quorum cognitio pertinet ad ordinarios locorum, y a los juezes de sacas, defensio earum causarum pertinet ad aduocatum fiscalem, qui est in supremo totius Hispaniæ senatu, a donde van por appellacion estas causas, y no alas chancellerias præterea las causas de los alcaldes desembargadores de mestas, y cañadas que vienẽ a las dos audiẽcias tienen su defenssa en el abogado y procurador dela mesta, y alguna vez si le parece al fiscal defiende estas causas por la parte que toca al patrimonio real.

Alia sunt quæ pertinent ad regẽ ratione supremæ potestatis, vt est suprema iurisdictio. d. l. 1. tit. 15. lib. 4 recop. l. 1. ti. 18. & l. 1. tit. 17. par. 2.

de quibus egimus supra in.§.1.glo. 1.nu.16.in hoc genere comprendũtur, todas las residencias, de las quales las que son delo realengo pertenecem al fiscal del consejo, las de señorio y abadengo, a los fiscales de las audiencias, de quibus totus titulus.7.lib.3.nouæ recopil.huc pertinet, la defenssion de los juezes y corregidores del reyno en razõ de la defensa de la jurisdiction real, qual sea con juezes ecclesiasticos, qual con señores, o con prælados, clerigos, cauildos.l.20.tit.20.lib.2. recop.huc pertinet la assistencia q̃ hazen los fiscales a los concejos defendiendolos cõtra los señores, en lo que toca a la jurisdiction y a los derechos reales que tocan solamẽte a su Magestad.l.25.tit.5.lib.2.recopi.titu.quæ sint regalia, in vsibus feudorum, huc pertinet, que no ocupen los ecclesiasticos la jurisdictiõ temporal.l.3.tit.1.lib.4.recop.y salen en las audiencias los fiscales a estos pleytos, huc pertinet, los pleytos de fuerças ecclesiasticas.l.2. tit. 6.lib.1.recopi.a las quales salen los fiscales si tocam a su Magestad, o â su patrimonio ò jurisdiction, huc pertinet la retencion de bullas, por estrangeria, derecho de patronazgo lego, o por razõ de primera instancia, iuxta.l.14.15.16.18.ti.3. lib. 1.recopi.& per totum, titu.6.del patronazgo real, y de los otros patrones, eod.lib.1.& in.c.20. incipit causæ omnes, Ses. 24. in concilio Tridentino, huc pertinet la retencion delas bullas en derogacion dela costumbre loable de Burgos, Palencia, y Calahorra, iuxta.l.21.ti.3.li.1. recopi.omnium quæ diximus cognitio pertinet ad regem nostrũ ratione supremæ potestatis, & defenssio ad aduocatos fiscales, que assistẽ en las audiencias: & in his agunt, & defendunt, huc pertinet la retenciõ delas bullas, contra los canonigos doctorales, en razon de sus canonicatos, iuxta.l.24.tit.3.lib. 1. recopi. huc pertinet decissio tex.in.l. 5. tit. 1.lib.4.recop.por la qual los fiscales assisten alas causas delos legos q̃ se eximen de la jurisdiction ecclesiastica, y en esta razõ a la de los coronados, iuxta.l.1.& toto tit.4. lib. 1.recop.huc pertinet cohibitio facienda a los juezes conseruadores, para que no procedan cõtra legos, ni vsurpen la jurisdiction real.l. 1, titu.8.lib.1.recop.& pertinet defẽssio ad aduocatos fiscales, item & casus ille, que los ecclesiasticos no conozcan de legos y en causas mere prophanas.d.l.1. huc pertinet decissio tex.que ninguno vse de las ceremonias reales.l.8.tit.1.lib.4.recop. & pertinet defenssio ad aduocatos fiscales. huc pertinet ius legitimandi, creandi tabelliones, veniæ impetratio, excussio monetæ in regno quæ omnia ad regem pertinent ratione supremæ potestatis, & defenssio horum omnium ad aduocatos fiscales.d.l.1.tit.17.& tit.18.part. 2. per totum de his qui veniam ætatis impetrarunt, vt videas quam lõge

pa-

pateat aduocatorum fiscalium officium.

Alia sunt quæ pertinent ad regem iure regni, vt sunt vires regni, & patrimonium regis. quæ lex.1. tit.17.par.2.meminit, & sunt regni radices: vt inquit.l.4.titu.15.par. 2.ibi(*que son como rayzes del.*) huc pertinent vrbes regna, imperia, castra, montes, syluæ, pascua, prata, agri, saltus, flumina, riui, hortus, ferarum viuaria, piscinæ, lucus, hortus, ripæ, maria, & maris diuerticula, de his nihil pertinet defenssio ad aduocatos fiscales, de las audiēcias ni de los concejos, qui enim agere vult de his rebus implorare debet à rege procuratorem cū quo litiget, tuncquè iussu regis causa defensabitur, tex.in.l. Bene à Zenone. C. de quadriennij præscriptione, ibi (*vt ex nostra iussione causa moueatur*) aliàs non audietur, quia fiscali mandatum non extenditur ad has causas, & sicut agere non potest ita nec defendere.

Alia sunt quæ competunt regi iure priuati, vti diximus.d.l.1.titul. 18.par.2.l.4.titu.15.ead.par.&.l.5. eod.in his quoq; nisi ex speciali iussione, & mandato principis, postulare aduocatus fiscalis nō solet, nec agendo, nec respondendo.d.l.bene à Zenone, ad has causas cōstitutus est, el consejo de hazienda, vbi fiscalis aduocatꝰ agit de re dominica sæculari: res autem dominica ecclesiastica, que toca a diezmos bullas cruzada habet suum senatum & fiscalem, ex his patent solutiones ad argumenta cōtraria, & patet quod aduocatus fiscalis respondet in his causis in quibus agit, ita vt nulla iniquitas obijci possit: ex his autem remanet explicata quæstio nostra.

Ad vltimum vero an possit fisca 30
lis aduocatus recedere à causa semel instituta, etiam in medio litis, dicendum est, quod possit si agnoscat malam fidem, & videat se fouere malā causam, siue actor, siue reus (nihil interest) nec quicquam facit l.11.tit.13.lib.2.recopillationis, ibi (*los prosiguira bien y diligentemente, fasta los acabar, o hasta q̄ les sea mandado lo contrario*) nam primum, tūc causa finita est, cum video omnino contra me esse finiendum, paria enim sunt, aliquem esse condemnatum, vel prospicere ex actis, se omnino condemnandum, tex. egregiꝰ in.l.qui pœnæ.§.diuus.ff.de manumissi.ibi(*vel eū prospicere vt damnaretur*) ex quo infert Bart.in.l.1.ff. de custod.reor. quod licet detentus in carcere non debeat relaxari, datis fidei iussoribus, tamen si publicatis attestationibus constet de innocētia, potest & debet relaxari, quia paria sunt, posse absolui, & esse absolutum facit tex.in.l. quamuis indubitati.C.de adult. vbi quia erat probatum & ferenda erat sententia, habetur, ac si esset sententiatū, facit.l.2.§.lege Iullia. de testam. ff. ibi(*iudicatus vel conuictus,*) facit quod traddit Bald.in.l.si pro ea.C. mandati.6.quæstione quod fide ius-

sor

sor qui videt ex processu se omnino condemnandum tanquam si cōdemnatus esset, potest agere cōtra principalem. & tenet Iass. in. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acqui. poss. num. 110. 111. & 112. & in. l. ad nonendi. ff. de iure i. num. 25. facit quod adduximus de expēsis & meliorationibus. c. 23. nu. 17. & 18. vt is qui videt omnino rē à se euincendam, etiam non lata adhuc sententia possit agere de euictione, quia tunc iam res dicitur euicta, cū omnino constat euicendam. vide ibi, late, ergo in nostro casu idem est finitam esse litem, vel prospicere omnino finiendam contra fiscū.
31 secundo verba. d. l. 11. debent intelligi ciuili modo, dum modo nō lædatur ius ciuile. l. conueniri. ff. de pactis dotalibus, quia si ex obseruatione legis lædatur ius naturale, non est obseruanda lex. facit. l. ad exhibendum. ff. ad exhibend. ibi (*non oportere ius ciuile calumniari, nec verba eius captare, sed qua mente quid diceretur animaduertere*) ergo is erit finis quem ex conscientia imposuerit fiscalis aduocatus, nec est mali-
32 tijs indulgendum. l. in fundo. ff. de reiuendi. facit quia in omni dispositione quātumuis generali semper subest exceptio rationalis. tex. memoria tenendus in. l. si cui. ff. de seruitutibus, ibi (*ciuili tamen modo nā quædam in sermone excipiuntur*) facit l. cum quid. ff. si cert. petat. itaq; agnita mala fide finitum negociū est, quia est mala fides ciuilis, & naturalis exceptio, & est illa de mente ipsius disponentis, & quia in omni dispositione illud venit expresse de quo legislator sensisset si de eo
interrogaretur glo. Bart. & dd. in. 33
l. tale pactum. §. fin. ff. de pactis, vbi Bald. facit tex. in. l. Gall9. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posthu. l. 3. C. de instit. & substit. cum vulgatis, & dispositio hominis idem operatur quod lex, & contra. §. disponat in auth. de nuptijs. l. ea lege. C. de condi. ob causam. l. legem. C. de pactis, itaq; pessime decissum esset, si ea lege teneretur fiscalis aduocatus prosequi eas lites, quas censet iniustas, 34
quia faceret contra conscientiam, & læderet ius naturæ, & diuinum.

Notabilia ex. §. 2. gloss. 3.

1 *Decuriones & magistratus representant totam vniuersitatem.*
2 *Quod faciunt decuriones, id dicitur facere tota vniuersitas.*
3 *Decuriones sunt instar capitis, vniuersitas instar corporis.*
4 *Vniuersitas non dicitur sine decurionibus & prætore.*
5 *Decuriones non possunt donare, & an vniuersitas donet.*
6 *Omnes vniuersitates in Hispania recognoscunt regem nostrum.*
7 *Admouendas lites in* Hispania *sufficit consenssus decurionum.*
8 *In rebus nimium ponderosis vniuersitas requirenda est.*
9 *In ciuitatibus nimium populosis nō fit coadunatio totius populi sed decurionū.*

10 Adducitur & probatur praxis supremi senatus Hispani.

11 Pleytos sobre hidalguia, jurisdiction, señorio, mouentur in fauorē regis vtiliter, proquo est præsumptio.

12 Decuriones tenentur mouere has lites, & ratione officij, & ratione iuramēti, quod præstant.

13 Quod semel decreuit ordo decurionū amplius reuocari non potest, nisi ex euidenti vtilitate.

14 Hæc vtilitas plerumq; ex præsumptione iuris resultat.

15 Rex noster inuictissimus fundat in iurisdictione, & dominio & tributis.

16 Decreto semel facto non licet amplius variare.

17 Ad rescissionem decreti semel facti ab ordine decurionum quilibet de populo auditur.

18 Quomodo debeant congregari decuriones, & quis proponere debeat.

19 Delicta cōmissa ab vniuersitate quomodo sint punienda remissiue.

20 Semper illud accipiendum est, quod sanior pars sentiat, non vero quod maior.

21 Etiam in re prophana, non solum in ecclesiastica aduertendum est, quod sanior non quod maior pars sentit.

Glossæ tertię.§.2.

PErtinet glossa hęc quam succipimus declarandam, ad verba nostræ legis, ibi (*Y cada vn concejo que han litigado*) cum enim & fiscalis aduocatus agat, & agat item vniuersitas cumq; de fiscali aduocato egerim⁹, reliquum est, vt de vniuersitate quoq; vulgo (concejo) agamus. & vt de vniuersitate iura attingamus quæ faciunt ad nobilitatem, illud in primis inuestigandum vtiliter est, an tota vniuersitas, quam nostro nomine vocamus (concejo abierto) interuenire debeat, ad mouendas istas lites circa nobilitatem particularium, an vero maior, an sanior vniuersitatis pars, requirēda sit, an saltem sufficiat decurionum & eorum, quibus reipublicæ cura, & administratio commissa est, consensus. & in his decurionibus diuersa sentientibus, an expectandum sit iudicium plurium, an vero eorū, qui melius, & sanius sentiunt, etiam si sint pauciores, tum vero hoc sani9, & melius consilium, vnde patebit. & an ex presumptione iuris, hæc inuestigatio pertinet ad hanc glossā, & ad literam nostrę legis, nec enim extra choreā saltare volumus, est quotidiana inquisitio ex facto sæpius agitata.

Admouendas ergo has causas, & ad omnia reliqua quæ agenda sunt non est expectanda adunantia totius populi, sed sufficit, quod decuriones, & hij qui regunt populū id velint. & hoc generale est, quia el ayuntamiento de regidores y justicia represētat totam vniuersitatē & decretum decurionum, & primorum ita est, ac si à tota vniuersitate 1

tate

tate decerneretur.glo. ad quam tota die itur in rub.quæ sit longa consuetudo, quam sequitur Angel. in. l.nulli.ff.quod cuiusq; vniuers. nomin.& in.l.metum.§.animaduertédum.ff.quod met. caus. & in consi. 63.nu.2.& consi.196.nu.2.Bald. & Bart.& reliqui in.l.ciuitas.ff.si cert. pet.tenuit Bart.in.l. 2.C. de Decurionib.lib. 10. Imola post reliquos in.c.fin.de procurat.& in.l. municipibus vbi optime.ff.de condi. & demonstrat. Craueta consi.195.nu. 8. facit ad propositum.l.2.tit.1.lib.7. recopilla. vbi solas las personas de ayuntamiento representan ciudad, quod quidem summa ratione constitutum est, quia quod faciunt decuriones ciuitatis,id dicitur facere
2 ipsa vniuersitas.Bald.in tit.de pace constantiæ.§.vniuersitas verbo,dáno,nec quicquam dicitur factú ab vniuersitate,nisi quod reperitur factum â prioribus, & decurionibus vniuersitatis.Grego.in.l.24. tit. 4. part.3.tex.in.l.2.C. de decurionib. libr. 10.quia aliâs reperiretur quippiam factum â corpore sine capite, quod est impossibile. est enim vni-
3 uersitas corpus,ipsi decuriones, & ministri sunt instar capitis, Paulus de Cast.in.l.1.§.fuit quesitum,versi. secus videtur,vsq; ad versiculú nota etiam.ff.ad Trebelli. idem tenet Bart.in l.2.C.de decurionib.lib.10. vbi est optimus tex.in.d.l.2.& in.d. l.2.tit.1.lib.7.recopil.tex.expressus in.l.fi.C.de reb.vendendi ciuit.lib. 11.& est tex.in.l.1.ff.de albo inscribendo vbi.dd.post Bart.in.l.fin.vbi & Bart.C.de prædijs curiali,lib.10.
nec dicitur vniuersitas,nec populus 4
nec communitas sine de curionibus & iudice.Bar.vbi supra,& in.l.1.C. de Decurionibus,lib.10. idem Bar. in.l.omnes populi,versi.quero secúdo.ff.de iust.& iure,& est prædicta l.2.titu.1.lib.7.supra adducta, estq; apud decuriones,& magistratus,& penes ipsos administratio rerú omnium ad ciuitatem pertinentium. quas ipsi administrant ex forma legum nostrarum, & cóstitutionum quas habent sibi â rege nostro confirmatas, iuxta ea quæ diximus in inscriptione,num.13. de confirmatione statutorum facienda contra Auendanium,Bart.in.l.2.C. de decurionib.& in.l.ambitiosa, de decretis ab ordine faciend.

Bene verum est quod Imol. in. d.l.municipibus.ff. de condi. & demonst.tentabat probare cótrariú, scilicet,quod decuriones, & magistratus non representabant populum seu vniuersitaté idq; adstruebat ex ea ratione quam adstruebat Bart.in.l.ambitiosa.ff.de decret.ab
ordi. faciend. quia cum verum sit, 5
quod decuriones donare non possint.d.l.ambitiosa,& ibi.dd. præsertim vltra consuetudinem & necessitatem solitam,& obseruatam â maioribus,iuxta.l.iubemus.§.scientes. C.de S.S.eccles.text.egregius in. l. cum plures.§.penultimi.ff.de administrat.tut. & quæ diximus late de expensis & melioratio.c.20.nu. 8.

vbi

vbi diximus quantum hij administratores expendere possint de rebus pupillorum,& reipublicæ quorum administrationem, & tutellã succipiunt,& est tex.in.l.tutor secũdum dignitatem eod.l.diuus. §. fi. ff.de bonis damnat.neq; enim omnino donare prohibentur administratores.nec contra liberum est donare quæcumq; velint,vt in prædictis iuribus,populus tamẽ ipse,vniuersitas,vel communitas potest donare vltra consueta, quod resoluebat Bart.in.d.l.ambitiosa,nu.7. vnde reperiebatur aliquid in populo, quod non erat in decurionibus, & magistratib9 populi.& ita cesabat representatio,sed hęc obiectio nihil facit ad propositum: quoniam & Bart.& Imol.loquuntur de populo non recognoscente superiorem in

6 temporalibus.patet ex Barto.in. d. l. ambitiosa.d.nu.7.in Hispania,& populi omnes & decuriones recognoscunt regem nostrum inuictissimum, ideo est locus his quæ diximus,vt scilicet decuriones& magistratus representent totum populũ & totam vniuersitatem, ita vt quæ ab his fiunt censeantur facta ab ipsa vniuersitate,aunque no sea concejo abierto,hoc est à singulis & vniuersis de vniuersitate, & populo.

Ex qua ratione in Hispania ad mouendas lites quascumq;,vtcumque pertineant ad vniuersitatem sufficit solus consenssus decurionum, & magistratuum,nec est necessari9 assenssus,vel conssenssus, vel mandatum totius vniuersitatis,& singulorum de populo.tex.in.l.item eorum.§.si decuriones,in.l.1.§.quibus & in.l.nulli.ff.quod cuiusq; vniuersita.notãt antiquiores & nouiores in.l.præses.C. de transactionib. vbi Alciat.&.D.Anto.de Meneses, &. dd.in.l.vna.C.causam restitut. per procuratorem,agi poss.l.6.tit.1. li. 7.recopilla.l.10.tit.14.part.1.l. 24. titu.4.part.3.vbi Grego.Lop.& Auendanius de exequendis mandatis regum Hispaniæ.c.19.num.7.& Palati.Rubi.in repeti. capituli per vestras ampliat.6.quia ex superius adductis isti decuriones simul cum magistratu representant vniuersitatem,& factum ab istis, est factum vniuersitatis,nec quicquam facere potest,nec agere populus sine decurionibus & magistratu,tanquam sine capite.

In rebus tamen nimium ponderosis & magnis (vt inquiunt nostri) vt nos dicimus in rebus grauibus, vbi agatur de singulorũ damno,& periudicio, & de ipsius reipublicæ maxima vtilitate, vt in venditione rerum ad ciuitatem pertinẽtium,veluti montium,pascuorum, saltuum,& reliquorum, in quibus subsit vtilitas,& commodum, damnum,vel periudiciũ ciuium, in his requirendus est cõssessus totius populi:& sunt vocandi omnes & singuli de vniuersitate, & in actis, & tractatu describenda sunt omnium nomina,& fit actus ille ponderos9 a concejo abierto.l.fi.C.de vendẽ- 8

dis

dis rebus ciuitatis,lib.11.ibi (*sigilatim vnumquemq; eorum qui conuenerint iubemus sententiam, quam putent vtilem patriæ suæ designare*) per quem tex.in terminis ita tenet Bartol.in.l.1.ff.de albo scribēdo,dicēs, quod de necesitate in rebus magnis, & ponderosis debent describi nomina omnia particulariter præsentium,idem tenet Barto.in.l. fin. versi.quero quid vult dicere.C. de prædijs curialium lib. 10. idem tenet singulariter Bal.in.l. ciuitas. ff. certum pet. circa fin. & consuluit ipse Bald.consil.204.longum thema,lib.3.Corneus consil.189. visso dicto puncto,lib.3.idem Bald. in.l. 1.ff.de magistrat.conueniend.& est communis opinio Alex.consil. 43. ponderatis his, versi sed præmissis non obstantibus lib.4.tenet Petr9 Rebuf.in tractatu in compēdio de de alienat.rerum ecclesiæ,nu.16. & resoluit Roland à Valle. consi.90. primo quidem nu.21.Roderic. Suarez Hispanus allegatioue.14.nu.2 qui plures allegat ad hanc communem assertionem,pro quibus multum facit.l.63.tit.18.part. 3. versic. (*Otrosi con otorgamiento del cauildo y del conuento,deste mismo monasterio,estando delante fulan,e fulan monges,nombrandolos todos,quantos se acertaron*) ad idem bonus tex.in.l.54 eod.tit.& part.ibi (*En toda carta q̃ sea fecha por mano de escribano publico,deben ser puestos los nōbres de aquellos,que la mandan hazer.*) quod tamen limita per text. expressum in. c.fin.de procuratoribus, vbi probatur quod in vrbibus, & populis, nimiū populosis vbi facile vniuersi 9 tas coiri non potest,etiam,in rebus magni præiudicij,propter dificultatem,non est necesse, quod singuli & vniuersi coeant & conuocent, sed suficit,quod decuriones & magistratus decernant quod magis cō ueniat reipublicæ.ex quo tex.idem tenuerunt Barto.in.d.l.1.ff.de albo scribendo,& Bald.in.d.l.ciuitas, & canonistæ,in.d.c.fin.facit.l.fi.C. de vend.reb.ciuitatis lib. 11. ex quibus dimanauit praxis obseruata in supremo totius Hispaniæ senatu, vbi 10 dantur mādata, vulgo prouisiones de diligencias para los pueblos, si piden licencia para vender, arrendar,trocar,proprios,pastos, para hazer dehesas cotadas, y otras cosas desta manera,y las prouisiones se dan para diligencias a concejo abierto, si es en aldeas,o pueblos chicos,pero para ciudades, y villas populosas jamas se da,para diligē cias a concejo abierto, sino para el ayuntamiento obseruata decissione.d.c.fin.& Barto.& Bald. doctri na in.d.l.1,& in.d.l.ciuitas.

Vnde quod pertinet ad nostrū 11 institutum,para mouer pleytos sobre hidalguias,o sobre jurisdictiō, o sobre señorio,basta el ayūtamiē-to,sin que se aya de atender, a concejo abierto, ex superius adductis. quia istæ lites mouentur vtiliter, in vtilitatem publicam,& ratione iu- 12 ramenti tenentur decuriones tales

mo

mouere.dict.cap.fin.de procurato ribus,& quæ tradunt doctores in.l. fin.C.de vend.reb.ciuitat.& ex officio quoquè quod exercent tenen tur interrumpere possessionem istis l.1.& ibi notata in.§.fin. versiculo, sed & in bonis.ff.de muneribus & honoribus,textus egregius in.l. atqui natura.§.cum me absente.ff.de nego.gest.gloss.& doctores,in.l.si pupilli.§.fin.ff.eod.

13 Y lo que vna vez se decidiere en el ayuntamiento en razon de mouer estos pleytos, por ser prouechosos,amplius reuocari non potest. l. quod semel.ff. de decretis ab ordine faciendis,ibi (*Nisi ex causa,si ad publicam vtilitatem respiciat rescissio prioris decreti*)quod quidem in nostro casu contingere nunquam

14 poterit, quia vtilitas ex præsumptione iuris interuenit,en estas causas,in quibus rex noster, pro quo mouentur fundat, vulgata iura.l. bene à Zenone.C. de quadriennij præscript.l.ego Antonin⁹.ff.ad leg. Rhod.de iactu.quæ iura habent locum in non recognoscente superiorem.l. posthliminium in principio cum gloss.ff.de captiuis.per Baldũ in.l.exemplo.C.de probat.l.8.titu.

15 1.partit.2.& rex noster neminem recognoscit, & fundat in dominio & iurisdictione.l.1.titu.18.parti. 2. vbi gloss.noua verbo, de derecho, & verbo,y los castillos,l.8.titu.1. & l.1.&.4.ti.15.eadẽ part.2. & fundat in tributis.c.omnis anima de censibus,& nra.l.8.Cordubensi, &.l.9. hoc tit.& lib.& ita lites quæ semel decreto decurionũ mouẽdę sũt in fauoré nostri regis,omnino agitari & debent & possunt expensis publicis,eius ciuitatis,quod si hij contra quos agitari debent,cõtradicãt & opponãt quod nõ sunt vtiles reipublicę,probare id debẽt, quia pro decurionibus,& cõtra ipsos est pręsũptio.l. si adulteriũ cũ incestu.§. idẽ Pollioni.ff.de adulterijs.l.6. ti. 1.lib,7.recop.quando enim decretũ fit,tunc plurimũ est aduertendũ 16 quia decreto semel facto non licet variare.l.imperatores.ff. de Decurionib.ibi(*itẽ rescripserunt nõ admitti cõtradicere volẽtem,quod nõ recte quis sit creat⁹ decurio,cũ initio cõtradicere debuerit, nec licet variare modo probãdo,modo reuocãdo et reprobãdo*) tex.in.l.Põponi⁹.ff.de neg,gest.ibi (*quod reprobare nõ possũ semel probatũ*)vbi gl.Bart.& reliqui. & in hoc casu dici potest illud comici, olim isthuc olim,sera est crastina dies.

Exquib⁹ patet,q̃ todos estos pleitos se puedẽ seguir a costa delos cõcejos,qual por el fiscal, qual por el procurador vna vez constituido si semel à decurionibus & magistratibus interposito decreto,agẽdę sint hæ causæ:quia decuriones & primores cũ magistratib⁹ represẽtãt totam vniuersitatem, & ipsius sunt caput, & nihil recte inuenitur factum nisi quod ab his factum est,& quod semel est ab his statutum, ne-

quit reuocari nisi ex euidenti vtilitate, quam probare debet, qui vtilitatem prætendit ad reuocationē actus, qui gestus est, ex consensu decurionum, & magistratus.

Si autem decretum non fuerit circa mouendas lites, pro nobilitate, pro dominio, pro iurisdictione, pro tributis, in fauorem principis, pro quo est iuris præsumptio, sed decretum sit quippiam à decurionibus, in damnum reipublicæ tunc, ex vtilitate rescindi poterit dicta l. quod semel, & ad rescissionem quilibet de populo au-
17 dietur, ita resoluit Barto. in dicta. l. ambitiosa, numero. 6. vel officio iudicis, vel condictione dictæ. l. ambitiosa.

Et quomodo debeat concilium congregari, an per Nuncium, an per tubam, an per campanam, vide Bartolum in. l. obseruate C. de Decurionibus: & quis proponere de-
18 beat casus decidendos vide ibi à numero. 6. ad finem, in his tamen plurimum valent consuetudines locorum, quæ erunt obseruandæ, ita in simili obseruabat Ioannes Andre. in capit. 2. de maioritat. & obedit.

Circa delicta vero commissa ab vniuersitate, vniuersitas ipsa punitur. l. si vsusfructus ciuitati. ff. qui-
19 bus mod. vsusfructus ammittat. vide quomodo sit punienda vniuersitas, in delictis Antonium Gometium, tomo. 3. capit. 1. numero. 53. & sequentibus, & quod primores, & Decuriones in his delictis corporaliter, & possunt, & debeant puniri ibi, numero. 54. & quantum præiudicent prælatus, & capitulum ecclesiæ delinquendo, vide Abbatem in capit. 1. de dolo, & contumacia, & Gregorium Lopez in. l. 17. titulo. 10. parti. 7. verbo (cae en la pena,) vbi copiose vterquè disputat, quæ tamen referenda sunt suis authoribus, ne aliena temere inculcemus, vide apud eos cum casus euenerit, aliud enim agimus.

Restat illud disputare an maior, an vero sanior pars concilij, vel vniuersitatis, præualere debeat, vel fiat coadunatio populi, à concejo abierto, vel fiat coadunatio Decurionum, & magistratuum, an id decidendum sit quod maior pars sentiat, an vero quod sanior, & melius sentiens, 20
atquè semper id amplectendum est, non quod maior pars numero, sed quod sanior pars concilij sentit. textus in capitu. 1. &. 2. & per totum de his quæ fiunt à maiori parte capituli, quæ iura allegat pro concordantibus Gregorius Lopez in gloss. 1. in. l. 10. titulo. 14. partit. prima, vbi textus expressus, ibi (*Mas si los que son mas pocos dixessen cosa mas conuenible, e que sea mas a pro de la Yglesia aquello debe valer, e non lo que dixeren los mas.*) concordat verba dicti capi. primo, ibi (*Nisi à prioribus, & inferioribus aliquid ratio nabiliter, obie-*

Ctum

ctum fuerit & ostensum) ex quibus iuribus, Gregorius Lopez in. d. l. 10. dixit secutus Hostiens. in summa eod. tit. §. fi. quod maior pars meli9 sentiens, ex meliori sententia, & saniore, est maior, sētiēs aperte, quod non sint numeranda capita, nec suffragia vbi cōstat de meliore sensu tex. in. c. quia propter de electione, ibi (*in quā omnes, etc.*) & in. c. ecclesia lo vltimo de electione, ibi (*maior,*) Felinus in capitu. cum omnes de constitutionibus, numero. 18. post gloss. in capit. 1. §. nunc ergo queritur. 63. distinct. notatur in. l. iurisgentiū. §. hodie, & in. l. maiorē. ff. de pactis. l. quod maior. ff. ad municip. & in. c. corā de electione, ibi (*quæ maiori et saniori parti*) tex. in. c. dudū de electione, & totū ius in hoc concordat, & notat aperte Lucas de Pena in. l. siquis extra ordinē de excusationib. artifi. lib. 10. vbi ait maiori parti in sentētijs stādum esse, nisi à minore parte rationabile aliquid obijciat. & loquit in re prophana, quod sūme notādū est, pro prætoribus vrbanis, qui sæpe pauciorum decurionū, vota & sufragia sequūt vt rē laudabilē faciant, si sanius, & melius sentiant, & reipublicæ vtili9 sit, debet enim sanior pars præualere, non maior, & copula illa, &, ponit inter diuersa, ex Felin. vbi supra numero. 18 & Alexander in. dicta. l. maiorem, numero. 2. contra Innocent. in dicto capi. quia propter qui existimabat, copulā illā, &, esse expositiuā, quę interpretatio est cōtra iura expressa ergo in hoc casu vbi agimus de lite mouenda cōtra eos, quibus ius nō asistit, & pro rege nr̃o, qui fundat, melior sententia est eorū qui censuerint mouēdas lites, licet sint numero pauciores.

21 Prædicta autē omnia habent locū non solū in rebus ecclesiasticis, sed in re prophana. vt tā in illis quā in his sanior pars, omnino sit amplectenda. etiā si sit paucioru iudicio, cōprobata, tenet hoc Aymo. consi. 195. nu. 10. faciunt quæ de testibus scripta sunt, in. l. ob carmen. §. fi. ff. de testibus, & in. c. in nostra de testibus, & in. c. licet causam, de probat. Bart. in. l. fi. ff. de appellat. Alexā. in dicta. l. iurisgentium. § fin. num. 14. ff. de pactis. Bald. consili. 308. lib. 3. Grammat. consi. 4. nume. 13. & 14. l. 6. tit. 1. lib. 7. recopillat. Auilles in capit. corrector, cap. 3. verbo, jurisdiction, nume. 28. ita vt maior pars negligenda sit, si minor melius sentiat, tam in rebus ecclesiasticis, & spiritualibus, quam in prophanis, vnde dicit Auilles vbi supra, que vno solo preualece contra toda la republica, si melius sentiat, & ita debet intelligi, secundum hunc sensum dicta. l. maiorem, & dicta. l. quod si maior, & iura omnia quæ dicūt maiori parti esse standū, tex. in. l. nominationum. C. de decurionibus lib. 10. l. fin. C. de prædijs decurionum lib. 10. ibi (*sine vlla malignitate referentium*) facit tex. in. d. l. maiorem, ibi (*humanior est sententia à prætore eligenda*) facit tex. in. l. 1. §.

sed neq̃.C.de vet.iur.enucleando, ibi(*sed neq3 ex multitudine authorũ, quod æquius & humanius est iudicatote cum poßit vnius, & deterioris forsam sententia,multos, & maiores aliqua in parte superare*)aliàs autem Petrus de Braxio in suo directorio electionũ.3.par.c.35.per totũ vtrũ q̃ requirit,& maiorem & saniorẽ partẽ,& ibi vide maior pars an dicat respectu aliarũ partiũ an vero respectu cõmunitatis ipsi⁹ vide ibi.

Faciũt hęc ad id quod quotidie,se pide enlas audiẽcias prouisiõ para q̃ todos los de algun estado, o pueblo,o ayũtamiẽto,o cofradia se jũtẽ,y se tomẽ los votos a cõcejo abierto,& solet cõcedi,ego sępius vidi denegatum,& merito,quia plerũq̃ res nõ dependet ex numero, sed ex consilio.quod ex huiusmodi sufragijs constare non potest,item para q̃ los corregidores no tengan mucha atenciõ ala mayor parte de regidores sino a la mas sana.

Notabilia ex Glo.4.

1 *De matricula quam fidem faciat traditur opinio Otaloræ.*

2 *Referuntur iura quæ de matricula faciunt mentionem.*

3 *Matricula vnde dicta refertur Archidiaconi opinio.*

4 *Matercula est tabula alba in choro, quæ cõtinet quid quisq3 facere debeat*

5 *Album quid, adducitur Vlpianus in. l.1.ff.de edendo.*

6 *Aduersariæ,tabulæ albæ quæ ex tẽpore scribuntur memoriæ causa.*

7 *Matricula quantum probet, adducũtur opiniones doctorum.*

8 *Matricula probat præsumptiue tãtũ.*

9 *Matricula transfertur onus probandi in aduersarium,*

10 *In quo habitu quis reperitur,talis reputatur.*

11 *Scriptus in matricula non exercens officium eorum qui sunt in matricula est priuatus.*

12 *Scripti in matricula cũ nobilibus, aut vt nobiles sunt in quasi possessione nobilitatis.*

13 *Res posita in æstimo meo præsumitur mea.*

14 *Non repertus in matricula non præsumitur talis,quales ibi scripti.*

15 *Qui non reperitur in libro soluentium tributa præsumitur non esse de his qui soluunt.*

16 *Ille præsumitur nobilis qui est posit9 in matricula cum nobilibus,et qui cum plebeis plebeius.*

17 *Mutuæ præsumptiones cõtrariæ, mutuo quoq3 sese elidunt.*

18 *Qui se videt annumerari cum ipsis plebeis,et tacet ipsa sua taciturnitate sese plebeium fatetur,et de pignoratione quod raro contingat sine scientia, glos.5.numero.18.*

19 *Sciẽtia particularis nũquã præsumit.*

20 *Taciturnitas et sciẽtia inducũt cõsensũ*

21 *In quibus est libera voluntas paria sunt scire et tacere et expresse cõsẽtire.*

22 *Tolleratur ignorantia in eo quod quis facile noße potuit.*

23 *Non sunt idem scire, vel scire debere, & facile scire poße.*

24 *Lex punit scientiam nõ ignorantiã.*

25 *Intentanti priuationẽ conuenit facere positionẽ.*

Quis

26 *Quisq; præsumitur scire quod publice scitur.*

27 *Publicum & notorium omnes tenentur scire.*

28 *Quisq; præsumitur scire quod aliás scire debet.*

29 *Scire nollens habetur pro sciente.*

30 *Serui famuli, clientes, coloni, procuratores, censentur auisasse dominum, de descriptione & pignoratione.*

31 *Quæ vtilitas an matricula inducat probationem, an præsumptionem.*

32 *Nulla res nec antiquitas supplet exteriorem solennitatem.*

33 *Vbi per euidentiam constat defectus, non præsumimus cõtra euidentiã rei*

34 *Quoties instrumentum sine solennitate reperitur, ita est ac si non esset, etiã antiquum.*

35 *Instrumentum factum per cifras & notas non valet.*

36 *Verba obscura viciant instrumentũ.*

37 *Abstinendũ est ab in breuiaturis quia viciant instrumentum.*

38 *Notæ & abbreuiaturæ non sunt literæ intelligibiles exquibus possit mẽs & sensus percipi.*

39 *Vna quæq; res est significanda suo nomine, per consequentiam literarũ non per abbreuiaturas.*

40 *An quando cifara, aut cifra, & nota est vsitata liceat per eam conficere instrumentum.*

41 *Si prohibitum sit alege tunc nec per cifras notas & vsitas licet conficere instrumentum.*

42 *Testi singulari nec iurato nullo iure creditur.*

43 *Verbum, p°, potest in vim probationis nocere non aliás.*

Para que no fuesse empadronado. Glo.4.

DVbitabatur quotidie de matriculis, & nihil in his nobilitatis causis in foro magis quotidianũ est, nec obscurius disputatũ. quæ fides sit habẽda, quantũq; præiudicet, & noceat matriculę, quãtũ ve prosint ei cõtra quẽ, vel pro quo in iudiciũ adducuntur: & quod miremur quisq; prolibito, quasi de ea re nihil esset scriptum, quæ sese ex tempore offerunt nõ veretur in medium adducere; quæ moleste de inceps feres, simul atque pauca quæ de matricula breuiuscule congessimus semel ac bis per legeris. & vt inde exordiamur Otalora de hac ipsa re verba facit de nobilitate.3.pa.3.partis.c.4.& breuiter sine allegatione, sine iure, sine lege; sese â matricula expediuit, & ab omnib9 quę de matricula scripta reperiuntur, verba e-
ius hęc sũt(*quod si matriculæ sũt inuẽ* 1
tæ in archiuis publicis et sunt factæ authoritate iudicũ, vel cõmunitatũ ab officialibus publicis adhoc deputatis et habẽt diẽ, et annum, et cõsulẽ, et distinctionẽ nobiliũ, et plebeiorũ, et exẽptorũ et isto casu nõ dubito(inquit ille) quod faciant plenã fidẽ quia nihil illis deest, ex his quæ à iure requirũtur in talibus matriculis secũdũ tradita per Ias. post Bar. et. dd. in. l. admonẽdi. ff. de iureiu.

Hypolitus in rubrica de probat. Iasson in.§.quadrupli.instit.de actionib. & per doctores in auth.ad hac.C. de fide instrumentorum, & per Speculum in titulo de instrum.edit.& per canonistas in capi.cum causam de probatio. & in cap.inter dilectos, de fide instrumentorum. hæc ille, in priori casu, vt tali matriculæ habeatur fides; & sunt allegationes nimium generales, vt patet ad oculum, nihil in spe cie, & particulari hoc casu decidentes, vt patet ex ipsis, itaq; ex his ipsis allegationibus concludit. *Que si estos padrones se hallan en los Archiuos particulares de los pueblos hechos solennemente por las personas para ello diputadas con cabeça y pie, que diga que es repartimiento hecho a los pecheros de tal año, por fulano, y fulano, diputados para ello, y por la justicia y ayuntamiẽto y estados del tal lugar, y si esta subscripto por ellos con dia mes y año, finalmente authentico, y solenne, y en este caso dize Otalora, que los tales padrones hazen fe por todas partes principalmente si tienen repartimiento de seruicio o monedas distribuydas, a cada vno de los en el padron contenidos*, & hæc est prior pars distinctionis factæ ab ipso Otalora, qui ad hoc allegat ea quæ superius retulimus, nihil de hac fide disputans, nihil de hac probatione curans, an sit præsumpta, an vera, nihil de quasi possessione, attingens nihil de scientia, ignorantia memor.

Deinde addit secundam partem suæ distinctionis videlicet, *que si los padrones se hallassen con cabeça y pie solennes, pero no puestos los hidalgos aparte y los pecheros aparte, sino todos consecutiuamente vnos en pos de otros pero vnos se hallassen repartidos, otros no*, & hoc casu credit, *que si en la margen se hallasse pº, que esta seria probança de ser pechero, immo aun que no se hallasse pechero, porque aquello que en la margen se pone pº, solamente es segun el dize para la quenta y razon del cogedor, porque ha de dar quenta, pero no se entiende que es para escusar al particular que esta escripto de frente de la nota pº, principalmente si esta repartido, pero los que estan puestos en el padron sin tener repartimiento por esso solo no probaran que son hidalgos sino esta escripto por que podia ser que no fuessen repartidos por ser officiales publicos o escusados, o essentos, o por otra cosa.* Denique hęc secunda pars suæ distinctionis differt à priori solo ordine, que en la primera auia distinction de hijos dalgo y plebeios, pero esta segunda no tiene esta distinction, sino que la distinction se collige del repartimiento que vnos estan repartidos otros no, & in isto casu, existimat Otalora, que el repartimiento qual tenga en la margen pº. no lo tenga induze pecheria, y probança verdadera della, pero q̃ el no repartimiento no induze hidalguia, porq̃ aũ q̃ no tẽga vno de los cõtenidos en el padrõ repartimiẽto, en la margen, pudo ser que no se le repartiesse por ser escusado, o exemp-

to, y no hijo dalgo, pero el reparti miento en este caso dize q̃ induze pecheria, porq̃ es causa necessaria la pecheria deste repartimiẽto, y q̃ no le repartierã sino le tuuierã por pechero, y por esso cree, q̃ aunq̃ no este puesto pechero es bastãte para induzir esta pecheria, y esta es la se gunda parte de su distinction cerca de los padrones.

Subdit statim in hæc verba quæ addere libuit, quia videtur sibi ipsi contrarius, inquit ergo, (*sicut per cõ trarium non præiudicaret particulari matricula in qua ipse, pater, vel auus inuenirentur, scripti inter plebeios cum distributione certæ quantitatis illis fa cta, verbi gratia si enl padrõ se hallasse puesto el nõbre de algũ particular, y enla margen estuuiesse la quãtidad q̃ le repartian, como comunmente estan los padrones, por esto solo sino estuuiesse puesto pechero, o se probasse por testigos, la paga en dineros o prenda volunta riamente, no seria probança bastante contra el ni le prejudicaria el tal padron, secundũ singulariter tradita per Caßaneũ consil. 64. vbi videndus est in proposito, bene verũ est quod absq; probatione solutionis esset vehemẽs, et violenta præsumptio contra litigantẽ hactenus Otalora*, qui aut fallor, aut ex diametro dicit oppositũ & con trariũ eius, quod dixerat, in secũda parte suæ distinctionis. nam ibi dixit, quod si reperitur cũ distinctione, siue additum sit pechero, siue nõ fuerit additum, que es probança de pechero: en esta tercera parte, di ce que si se halla puesto con reparti miento de quantidad sin esta palabra pechero, que no seria probança bastante contra el, si aliàs no se probasse la paga, o estuuiesse esta palabra pechero, deniq; hæc tertia pars suæ distinctionis ex diametro iudicio meo contradicit secundæ.

Sequitur quarta pars suæ distin ctionis in qua ita ait, (*Si vero dictæ matriculæ, non inuenirentur in archi uo publico, nec haberent officialium expressam authoritatem, nec distinctionẽ statuũ, vel personarum, sed ex tem pore viderentur antiquatæ & sine so lennitate, isto casu iudicum arbitrio meritis causæ consideratis relinquendum censeo, quanta fides illis habenda sit (ipsi enim magis scire possunt, quo ad me autem semper essent magni mo menti, maxime in locis rusticanis vbi sancta rusticitas magis veritatẽ quã iuris solennitatẽ cõsiderat, mayormẽte si fueßen los padrones antiguos y de mu chos años, succesiuos: cierto en aldeas y lugares pequeños y de gente rustica, aũ que les faltasse alguna solennidad se auian mucho de considerar, porque vtuntur priuilegio suæ simplicitatis, & non minus hoc illis concedendum est, in actibus viuentium quam in elogijs morientium, in quibus illis remittuntur solennitates, vt in l. fin. C. de testibus, & capi. ne rustici ad vllum obsequium, & in l. iuris ignorantia. C. de iuris & facti ignorantia*. Hactenus Otalora, qui his quatuor membris suæ distinctionis vniuersam de matriculis disputatio-

tionem complexus est. quibus putat posse nobilitatis causas, quod pertinet ad matriculas firmiter decidi, in primo & quarto membro constans, at vero in secundo & tertio plane sibi si non contrarius, parum constans, aut immemor nihil vero omnino allegat, quod particulariter ad matriculam pertineat.

2 Tu vero ex iuris principijs vt intelligas istam de matricula disputationem aduerte. quod nomen matricula, nouum nomen est, & quod senecente Romano imperio receptum, â puritate sermonis latini degenerat, est tamen codex seu libellus in quo nomina scribuntur. Ita accipit glo. post tex. ibi in. l. matriculam. C. de agentibus in rebus lib. 12. tex. in. l. 2. C. de castrensiarijs & ministerianis lib. 12. ibi (*super numerarijs vltimis formæ tertiæ in matriculis habeatur*) tex, in. l. quicumq; la. 2. C. de cohartalibus lib. 12. (*non ante dicere permitatur nisi eius nomen matriculis receptum primitus fuerit.*) l. quicumq;. C. de commeatu. eodẽ lib. ibi (*qui vero nec post quadriennij quidem tempus militauerit non immerito matriculis auferatur,*) & l. quisquis eod. ibi (*ita vt quartus exẽpto matriculæ nullam veniam de relinquit*). l. nullus. C. de diuersis officijs, eod. lib. ibi (*matriculis quidem exemptis, ipse qui se volebat mitti auri liberam fisci iuribus inferre cogatur.*) l. 2. de primicerio & secundicerio, eod. lib. ibi (*exemptos matricula tantum nomine tributorum, nec vero ordine præpotiri*) l. comperimus de proximis sacrorum scriniorum eodem lib. ibi (*vt etiam si memorialium matricula in inferiori loco sit*) de matricula fit mẽtio in. l. petitionẽ. C. de aduoca. diuersorum iudiciorum, recepit hanc vocem vsus publicus, & in legibus reposuit.

Quantum autem coniectari licet dicta est matricula â matrice dicta est autem matrix, quasi mater, ad quam inferiores subiectæquè conueniunt, desumpto nomine, â matrice, arboris germine, aut palmite, ex quo plures stolones succrescunt, de hac matrice Suetonius in Augusto (*ex ea arbore, inquit continuata soboles adeo paucis diebus adoleuit, vt non æquipararet modo matricem, verum etiam obtegeret*) inde sumpta methaphora matricem vocamus, ecclesiam maiorem, quæ plures subiectas, veluti ex se ramos natos continet, quas regat. inde ma- 3
tricula libellus in quo subiectæ matrici scriptæ sunt, inde deriuatũ est nomen, ad omnem libellũ, qui contineat nomina, vel ciuium, vel ciuitatum, vel regnorum, vt patet ex dictis iuribus Archidiaconus autẽ in. c. contumaces. 50. distinct. ait dictã fuisse matriculam, quasi materculam, quod sicut filij, antequam in lucem prodeant continentur in matrice, ita in matricula nomina contineantur vnde dici putat pro matricula, materculam, ac subinde ait,
quod matercula dicitur tabula in 4
qua continetur, quod officium singuli

guli sacerdotes & canonici efficere debeant, singulis, vel diebus, vel septimanis, vel mensibus, inde quoque nomen, dicta est, quod in ea nomina scribantur. 2. q. 1. c. nomen, & 11. q. 1. c. quid obest, scio alios aliter explicare sed non est morandum in hoc, vnde & imperium & olim, & hodie habuit & habet suam matriculam, de subiectis & metropolis, habet suarum ciuitatũ reposita nomina, & compositam matriculam, extant libelli antiquiores de matriculis imperij, non inelegantes, millites quoq; & scholastici cæterique omnes suis matriculis, & nominib9 & tabulis distinguntur, Albũ priscis dictum est, Plinius in præfatione naturalis historiæ cum hãc operam, inquit, condicerem, non eras in hoc Albo, maiorem te sciebam, quam vt descensurum huc existimarem.

5 Erat Albũ Albata tabula in qua quoq; prætores leges suas, & pretorias formulas describebant. ita Vlpianus antiquitatis sciẽtissimus in. l. 1. ff. de edendo, (*cũ quoq; edere ait labeo qui producat aduersarium suũ ad album, & demostret quid dictaturus sit*) vbi Acursius expungit albũ, & legit alium, satis inepte, sine sensu & mente locum autem Vlpiani restituit Angelus Politianus miscellaneorum. c. 82. Alciat. vero lib. 2. dispunctionum, ad finem non legit aduersariũ, sed, aduersaria, ait-
6 q; nomine illo significari tabellas albas quasquis sibi retinet, & scribit ex tempore memoriæ causa. & ita existimat legendum, *qui inducat aduersaria sua ad album*, nõ vero, *aduersarium suum*, idem existimat Erasmus Rotherodamus, in adagio, *non eras in hoc albo*, extat titulus de albo scribendo cum duabus legibus, est igitur album tabella in quã vel nomina iudicum, vel actiones, aut formulæ scriptæ sunt, aut leges Liuius Decade. 1. libro. 9. *Ciuile ius repositũ in penetralibus Pontificum euulgauit, fastosq; circa forum in albo proposuit, vt quando lege agi poßet sciretur*; de albo meminit & Quintilianus lib. 11. institutionum, *Quorum se, inquit, alij ad album & rubricas, transtulerunt*, nimirum iocatus eos qui nõ ex libris iuris prudentium, sed ex alijs tabellis Alphabetarijs, & albo prætoris scientiam iuris profitebantur, quorum hodie ingens copia est, deniq; nullus ordo in republica nõ distinguitur suis matriculis.

Nunc vero in quæstione an matricula probet, aliquem esse talem, 7
qualis in matricula ponitur, hoc est an positus in matricula militũ, vel scholasticorum, ex ipsa matricula probetur miles, vel scholasticus, vel vtrum positus in matricula nobilium ex matricula ipsa probetur nobilis, alij aliud senserunt. Barto. in. d. l. matriculam. C. de agentibus in rebus, lib. 12. nume. 3. ait quod ad probandum, quem esse officialem communitatis probatur per matriculam registri, in qua registrata sũt

omnia nomina officialium, cōmunitatis: idem tenet Ioan. de Platea, ibi qui allegat Bartol. in. l. in illa. ff. de verbo. Bartolus ibi nihil dicit, & rursum in. l. fin. ff. si cert. pet. sed neq; ibi quicquam dicit, probat tamē glo. 1. & ibi Barto. & Bald. in. l. eos. C. de officio magistri milit. vbi qui non sunt in matricula, sunt priuati, & alieni ab his qui sunt in matricula. & diuersi ab illis. idem notat Bald. in. l. petitionem. C. de aduocat. diuers. iudiciorum, quodq; in ea reperti non sunt, priuati reputantur. qui allegat gloss. in. d. l. eos, idem tenet Ioann. de Platea in. l. 2. C. de apparitoribus magistrorum militum, quod probatur quis miles ex matricula, in qua scriptus sit miles, cum cæteris militibus. idē tenet Iacob. Rebuf. in. d. l. matriculam, & videtur tenere Greg. Lop. in. l. 13. tit. 6. par. 3. vbi videtur text. si ponderetur bene.

Alij vero tenent quod non probetur quis nec miles, nec scholasticus, nec nobilis, ex sola matricula, quod in ea sit scriptus inter nobiles milites, aut scholasticos. Ioan. Andreas, in tit. de instrumentorum editione, ad Speculū §. restat versic. & scias, vbi dicit, quod quis nō probatur tabellio, eo ipso quod sit scriptus in matricula notariorum. idē dixit Bald. in. l. si cum dies. §. si arbiter. ff. de arbit. vbi quod nec scolaris, qui non intrat ad audiendum quanuis sit scriptus in matricula scholasticorum, idem tenet Bald. in l. scriniarios. C. de testamē. militis, vbi quod nihil curādum est de matricula. & allegat tex. in. d. l. scriniarios vbi notarius militum, quāuis sit in matricula militum nō ex eo censetur miles. hæc sunt quæ hinc inde ab scriptoribus comperio ex diametro pugnantia scripta. vera tamen in hoc resolutio est quā tradit Paulus de Castro, in. d. l. scriniarios, & Felin. in. c. si scripturam de fide instrument. nume. 19. Bart. in. l. petitionem, C. de aduocatis diuersorum iudiciorum, & ibi Baldus & Salycet. idem Bald. in. l. 3. C. de sententijs & interlocutionib. & sentit 8
Gregor. Lop. vbi supra. d. l. 13. Romanus in. l. in illa. ff. de verbo. obli. ex quibus est recepta sentētia, quod scilicet, ex matricula, quamtumuis solenniter confecta, solum inducatur quędam præsumptio. vt scilicet talis quisq; præsumatur, qualis reperiatur in matricula, si inter nobiles, nobilis, si inter plebeios, plebeius, si inter scholasticos scholastic9, si inter milites miles, præsumptiue, vnde matricula quia præsumptiue probat, non vere, trāsfert onus probandi in aduersarium, cuius probatio admittitur contra matriculam, eo autem nihil probante, statur matriculæ, quia qui præsumptiuæ probat vere probat, & præsumptiones 9
sunt liquidissimę probationes. glo. in. l. si tutor petitus. C. de periculo tutorum. l. si quis locuples. ff. de manumiss. testam. & in. l. licet imperator. ff. de legat. 1. pro quibus est tex.

in.

10 in.d.l. 3. & quia in hoc habitu quis reperitur talis præſumitur. l. item apud labeonem. §.ſiquis virginis. ff.de iniurijs vnde in dubio ſtatur matriculæ,tanquam iuris præſumptioni.d.l.petitionem,inde dicebat Bart. ibi in.d.l.petitionem, & me-
11 lius & clarius in dicta. l. ſcriniarios quod ſi deſcriptus in matricula non exercet officium eorum qui in ea ſcripti ſunt, quod matricula nihil probat.& allegat tex.in.l.in honorib⁹.§.1.ff.de vacat.muner. qui tex. eſt expreſſus ibi (*quam eos qui præſentes exercent*)quaſi dicat Bart. clarius,quod matricula eliditur contraria probatione.& licet Antoni⁹ de Butrio aliter dicat in.c.maiores in principio de Baptiſmo, tamen Bar.verius reſoluit & ſequitur Bartolum,Felin.in.c.1.de fideinſtrum. num.19.quaſi ſine exercicio miniſterij nihil omnino iuuet ipſa matricula.vt in.l.1. in principio. ff. de tribut. quæ eſt elegans declaratio ad ſtatuta vniuerſitatum,& ſtudiorum,quæ vtrumq; requirunt, ſcilicet,deſcriptionem nominis in matricula, & exercicium ſtudij. Hoc eſt,que tengan libros y curſen, ex Bart.vbi ſupra, idem deciſſum eſt noſtra lege Hiſpana,in.l.1.tit.4. de los clerigos de corona,lib.1.recop. para que los coronados para gozar de la corona tengan beneficio o miniſterio,o eſtudie, quia ex Bartolo,non ſuficit matricula,niſi quoq; ad ſit miniſterium.
12 Vnde ex iſta præſũptione inſurgit quod poſitus in matricula cum nobilibus cẽſeatur eſſe in quadam quaſi poſſeſſione nobilitatis, & poſiti in matricula cum plebeis, præſumatur eſſe in quaſi poſſeſſione plebei idem de milite & ſcholaſtico,& de alijs his ſimilibus.Felin.in. d.c.1.nu.19.additio ad Bart.in. d.l. matriculam glo.famoſa quæ ſolet allegari in.l.ſi ſolennibus. C. de fide inſtrum.Alciat. præſumptionũ reg.3.præſumpt.17.Bald.in.d.l. nõ ignorat,nu.3.c.de his qui accuſare non poſſunt,vnde ex hac quaſi poſſeſſione euenit quod matricula in qua quis reperitur vti nobilis, præponderet præſumptioni qua quis præſumitur plebeius, quia etiam ſi in hoc caſu concurrant duæ pręſũptiones,contrariæ, quæ videbantur tur mutuo ſe elidere,tamen præualet præſumptio ex matricula, quia vltra præſumptionem iuris, pręſtat quaſi poſſeſſionem, in quo eſt ſuperior,& ideo non eliduntur,quia nõ ſunt nec reperiuntur pares,& ęquales ex glo.& tex.in.l.diuus.ff.de in integ,reſtit.vnde in caſu in quo fiſcalis,no tenga contra vno mas q̃ la præſumption del derecho, ni el hidalgo tenga mas que matriculas interpolladas por tiempo de veynte años en las tres perſonas. exiſtimo ſatisfactum huic noſtræ legi ex ea ratione quia illo caſu præſumptio matriculæ eſt fortior,propter qua ſi poſſeſſionem quam ſecum affert.

Simile eſt quod dicitur, quod 13
res poſita in æſtimo meo præſumit

mea.

mea.& in terminis meræ præsump tionis constituit me in quasi posses sione.sed non excludit hęc præsum ptio veræ possessionis, & dominij probationem.ita gloss.& post eam Barto.in.l.fi.C.de prædijs nauicul. lib.11.& notat idem Bart.in.l.rura C.de omni agro deserto eod.lib.fa cit tex.in.l.forma.§.cum ego.ff. de censibus vnde dicebat Deci.in.c. cũ causam de probationibus,nu. 3. ad fin. quod liber estimi non probat dominium,ex Bald.in.l.quidam in suo.ff.de condi instit.&.l.solénibus C.de reiuendicat. cuius ratio est, quia solum ex Paulo in.d.l.scriniarios inducitur quædam præsumptio quæ admitit contrariam probationem,& eliditur, aut verius superatur ab ea.

Vnde ex hac presumptione insurgit alia, vt quia pro matricula præsumitur,& quia matricula inducit quamdam quasi possessioné, in fauorem,aut damnum eorum qui
14 in ea scripti sunt,quod non reperti in tali matricula non præsumátur tales,quales sunt scripti in matricula,itaq; ille qui non reperitur scriptus in matricula officialium, pręsumatur priuatus,& qui nõ est in matricula militum,præsumatur paganus,& qui non est in matricula nobilium,præsumatur plebeius,&qui non est in matricula plebeiorum præsumatur nobilis, quod sensit Gregorius Lopez in.d.l.3.titulo.6. part.3.glo.in.d.l.3.C. de officio magistri milit. quam adhoc adducit Bald.in procemio Gregoriano,nu. 23.versi.item per matriculam, &
15 quod adduximus superius ex Bart. & reliquis in. d. l. matriculam vbi bonus tex.vnde est dictũ illud Bart. celebre in.l. Titiæ textores.ff.de legat.1. nu. 2. quod probatur aliquis non esse allibratus in ciuitate si nõ reperitur in libro, vel non soluisse collectam si non reperitur in libro soluentium,pro Bart.faciunt adducta,quia is qui non reperitur in matricula officialium præsumatur priuatus, quæ Bartoli præsumptio ita demum habet locum si prius comprobetur illum de quo agitur fuisse in ciuitate,& ibi commoratũ eo tempore quo liber soluentium,aut liber libræ,conficiebatur.non vero simpliciter,in quo illud quoq; aduertendum est,hanc pręsumptioné non inducere quasi possessionem, quia inducitur hæc præsumptio ex actu negatiuo nõ vero positiuo, scilicet,quod non sit scriptus, ex actu autem negatiuo, & priuatiuo magis inducitur ammissio possessionis quam acquisitio.l.3.§.in ammittenda.l.sed si nollet.ff.de acqui.pos. vnde ex hac præsũptione sola quod ciuis nõ est repertus inter plebeios contra præsumptionem iuris, qua quis præsumitur ignobilis, non est quis nobilis pronuntiandus, quia illæ duæ præsumptiones mutuo se elidunt ex glo.& tex.in.d.l.diuus, de restit.in integrũ,& restat sine possessione ille qui se nobilé dicit,quæ possessio apprime est necessaria ex

dis-

dispositione nostræ legis, ideo causa fulcienda est, & instruenda ex alijs adminiculis & probationibus necessarijs, iuxta dispositionem nostrę legis.

Ex quibus facilis est responssio ad distinctionem illam quam adducebat sine iure aliquo, & his omnibus ommissis, Otalora vbi supra, vt scilicet, in primo, secundo, & tertio casu, in quibus proponuntur matriculæ, o los padrones ita enim appellat. l. 23. tit. 18. part. 3. & proponuntur istæ matriculæ, o padrones, vt nostra lex appellat solenniter factę con dia, mes, y año, y distinction de pecheros, y hijos dalgo, los vnos por si, y los otros ansi mismo por si, o como se propone en el segundo caso, los vnos con distribució de moneda y pecho, y los otros no, vt ex his matriculis factis, siue à commissarijs quibus faciendæ commituntur, siue à populo & communitate si tamen fiant inscio & ignorante eo qui in matricula ponitur, o con repartimiento como pechero, o sin el como hijo dalgo, o con los hijos dalgo y entre ellos, aparte, solũ inducitur quædam præsumptio, vt il-
16 le præsumatur plebeius, qui in matricula repetitur positus inter plebeios, si reperiatur autem inter nobiles, inducitur præter præsumptionem, quædam quasi possessio, & diferunt in hoc hæ matriculæ, quia in illis vt tibi fiat præiudicium, & vt cõstituaris in quasi possessione plebei per matriculam requiritur tuus assenssus, non alienus quod est vniuersũ, & generale in omni actu per iudiciali & damnoso, tex. egregius in. l. 1. §. Iullianus scribit. ff. de itinere actuque priuato, ibi (*meum enim nõ tuum iudicium expectari oportet*,) in vtilibus vero per alios nobis proficere possumus, vulgata iura, l. quę vtiliter. ff. de nego. gest. l. sed an & vltro eod. itaque in matricula plebei, præsumptionem ponimus solam, sine quasi possessione, si ignorantia proponatur, at vero in matricula nobilis, præter præsumptionem addimus quoq; quasi possessionem, quę per alios acquiri nobis potest in iuribus in corporis, nec existimes in omnibus has matriculas similes reliquis matriculis militum, & scholasticorũ ne statim argumenteris ab his ad illas, quia in istis ipsi sese milites, & scholastici scribunt, vnde accedit duplex consenssus, & inducitur quasi possessio de qua glo. in. d. l. si solennibus, at vero in his matriculis de quibus agimus, scilicet quæ fiunt, de nobilibus, & plebeis nemo seipsum scribit, sed communitas scribit, & commissarij communitatis, ideo in his reperimus illam distinctionem, vt descriptus inter nobiles habeat, & præsumptionem, & quasi possessionem, quæ sibi vtiliter queri potuit per alium. l. quæ vtiliter. ff. de nogocijs gestis, descriptus vero inter plebeos habeat contra se præsumptionem, non vero est in quasi possessione plebei si matriculam de se factam

ctam ignoret. quia ad damnum & præiudicium proprium factum requirendum est. d. l. 1. §. idem Iullianus scribit. ff. de itinere actuq; priuato, ergo ex huiusmodi matriculis nullo casu inducitur, vera plena, & exacta probatio, vel nobilitatis, vel de pecheria, ita vt sin embargo de los padrones el que esta puesto por pechero, o cō los pecheros pueda probar su hidalguia, quia solum præsumitur pro matricula in dubio, deficit autem illa præsumptio accedente probatione de veritate in contrarium, & destruitur præsūptio ex probatione vera. quia in claris non est locus nec præsūmptioni nec coniecturis. l. continuus. §. cum ita in fine de verborum, & est text. in materia præsumptionum quod aduersus præsumptionem præualeat probatio de veritate, in. l. optimam. C. de commit. & contrah. stipulat. quia probatio de veritate maior est quam præsumptio, mutuæ

17 autem, & pares presumptiones mutuo eliduntur quia æquales. d. glos. & tex. in. d. l. diuus non sic. respectu probationis de veritate quia est maior. d. l. optimam, igitur ignorātia eius qui ponitur in matricula, vt plebeius efficit, vt nihil sibi noceat, si doceat de veritate.

18 Diximus autem ignorante eo qui in matricula ponitur, quia si videat, aut sciat se poni in matricula, & annumerari inter ignobiles, & taceat, nec prouocet ad iudicium sibi præiudicat tanquam si soluat tributum plebeium, & præiudicat sibi in illa quasi possessione, quia uidēs, & volens sese plebeium fatetur. cum enim matricula vti diximus constituat quempiam in quasi possessione, eam ammisisse intelligēdus est, qui se cum plebeis annumerari patitur, & cōtrariam quasi possessionem tacito suo cōsensu ex animo ammisisse intelligitur argumento text. in. l. si id quod. §. fin. ff. de acq. poss. vbi Bart. quia ex non repugnantia ammititur possessio. d. l. sed si nolit. l. 3. §. si quis nunciet eod. l. naturaliter. ff. de vsucap. l. clam possidere in principio. ff. de acq. poss. & hanc opinionem tenet Angel. per tex. ibi in. l. 1. §. si quis tutor. ff. quando appellandum sit, sequitur Felin. qui multos allegat in. c. cum accessissent de constitut. sequuntur Iass. in hoc & quos ipse allegat in. l. fin. de constit. princip. nu. 59. sequitur Balbus de præscrip. 4. par. 4. partis. q. 30. à nu. 8. Claudius de Seiselli in d. l. fin. nu. 124. Imola in. d. §. si quis tutor. Alex. consi. 101. lib. 1. Ruinus consi. 126. lib. 4. Gozadinus consil. 23. Alex. consi. 133. lib. 4. & consilio 136. eodem lib. Menchaca de succesionum resolut. li. 1. §. 5. nu. 23. alios allegat, & hanc tenet Aegidius Boscius titul. de principe & priuilegijs eius, nu. 166. & 167. & 168. vbi agit de opinione Iass. & eum reprendit, & pro hac reprenssione aduerte quod Angel. dicit duo, vnum est citra dubium, scilicet, quod videns, aut sciens se describi in libro soluentium,

tium, præiudicat sibi, si taceat & in
hoc omnes conueniunt de quibus
supra alterum est quod debeat ap-
pellare, & intra certum tempus in
hoc est controuersia an huic sit ap-
pellandum, an conquerendum, &
intra quantum tempus, de quo est
Iass. contrarius Angel. & Gregor.
Lopez in l. 42. tit. 18. partit. 3. & de
hoc secundo agemus gloss. proxi-
ma. 5. nu. 14. cum de pignoratione
agemus, & disputabimus an huic
qui pignoratur, & describitur lici-
tum sit appellare ad ordinarios lo-
corum, & adducemus praxim, & re
probauimus Iass. nunc illud certissi
mum & resolutissimum sit quod is
qui videt, & scit se describi in matri
cula cum plebeis nocet sibi tanquã
si agnosceret censum plebeium, nisi
aut appellet, aut conquerat̃ de quo
glo. 5. infra & ibi num. 5. 6. &. 7. an
protestatio releuet protestantem,
vide ibi, & tene quod scientia no-
cet tantum quantum vna solutio,
duæ matriculæ cum scientia, quan-
tum duæ solutiones, ex communi
opinione.

Ex qua communi & vera resolu
tione iam nolli de inceps allegare
Casæneum consi. 64. nec Otalorã
qui eum sequitur. 3. part. 3. part. c. 4
nu. 1. vbi tenent quod descriptio in
matricula non nocet sine solutione
verum enim id est vbi ad est igno-
rantia. at vero si ad sit scientia no-
cet sicuti solutio, & hoc est verissi-
mum & communiter receptum ex
superioribus, & ipse Otalora alias
indistincte transit cum dicto Ange
li. 2. part. 3. partis. c. 9. num. 7. versi.
huic etiã accedit vbi nihil allegat.

Scientiam autem accipio parti- 19
cularem, & indiuiduam quæ nun-
quã præsumitur maxime in his quę
nocent. l. verius. ff. de probat. ita vt
scientiam habeat & patientiam l. 1.
§. scientiam. ff. de tributoria, ibi (*sed
vt ego puto non voluntatem, sed pa-
tientiam*) & ibi (*si igitur scit & nõ pro
testatur, et non contradicit tenebitur.*)
talem in his quæ nocet requiro sciẽ
tiam, vt ad sit, & patientia, quia taci
turnitas, & scientia inducunt con- 20
sensum, in his in quibus contradi-
ctio est necessaria Abb. cum gloss.
verbo protinus cõtradixit in. c. cũ
olim de officio delegati tex. in c. fi.
de iure iur. lib. 6. ibi (*te expresse man-
dante, vel etiam ex post facto sciente,
seu ratum habente, seu non reuocante,
vt in his in quibus est libera voluntas
paria sint scire, & tacere, vel expresse* 21
consentire,). l. fi. ff. quid cum eo, ibi,
(*nec videlicet videtur hoc dominum
mandasse sed quia videbatur in omni
bus eum suo nomine substituisse senten
tiam confirmauit imperator.*) facit
quod tradit Innocent. in c. ex parte
Decani de rescriptis, de eo qui agit
me præsente nomine meo sine mã
dato, vt agat de consensu meo, &
ibi Abbas, plures allegat Iass. in l. 22
quę dotis. ff. solut. mat. nu. 78. & est
tex. expressus in. l. 2. §. voluntatem.
ff. solut. matri. ibi (*si iam nisi euiden-
ter cõtra dicat videri consentire patrẽ*)
tex. expressus in. d. l. 1. §. scientiam,
&

& sunt iura expressa quod præiudicat sibi vide alia plurima de scientia & taciturnitate infra ad aliud
19 propositum glo.17.â nu.42.

At vero hæc ipsa scientia & taciturnitas, quantũ noceat, & quanto tempore, dicemus glos.5. proxima, & gloss.6. & ibi agemus de veritate glo.in.l.42.tit.18.paat.3. & de damno quod resultat ex hac patientia, & ex solutione, nunc id nobis sufficiat attigisse quod is qui se videt describi in libro debentium soluere, aut scit, & tacet, nec vtitur iuris
20 remedio, sibi præiudicat tanquam si tributum soluisset. & in hoc est ipsa veritas pro Angelo, & communi contra Casæneum & Otaloram.

Et aduerte quod licet requiramus scientiam veram nõ vero præsumptam in eo qui describitur, vt fiat ei præiudicium ex.d.§.voluntatẽ, &.d §.scientiã, Innocet. Abbas,
21 & Imol. vbi supra, & quia in facto arduo & graui, vt noceat non præsumimus scientiam. etiam in factis recentibus Alex.in.l.peregre.ff. de acq.poss.versi.fallit, Felin in.c.cum illorum de sentent.excomi. Guido Papa.q.128. & quia multa accidere possunt cur ignoret, quod publice describatur in matricula plebeiorum, seu absentia, seu desidia, seu
22 negligentia, & tolleratur ignorantia in eo quod quis facile nosse potuit. tex. expressus in.l.si per errorẽ ff.de iurisdictio.omni.iudi. vbi quis tolleratur si nesciat quis in sua vrbe sit prætor, cum possit id facile scire, ex quo text. reprobatur alias opinio Angeli in.l.si duo.ff.de acq. hæred. qui tenebat paria esse scire, vel scire debere, & de facili scire posse. contra quem est text.in.d.l. si per errorem. ita vt ista facultas ignorantiæ videatur requirere scientiam veram, quæ non præsumitur in eo qui reperitur descriptus inter
plebeios. ex.d.l. verius & ex regula 23
non præsumitur de reg. iuris, libro sexto, cum confectio matriculæ, & descriptio nominum sit omnino factum alienum in quo tandem cadit ignorantia.l.fin.pro suo.l.quanquã ff.ad veleianum.l.14.tit.29.part.3.

Lex namq; scientiam punit nõ 24
ignorantiam.l.generali.C. de tabularijs, lib.10.l.genero. ff. de infami. l.fin.de decret ab ord. ibi, (*non enim parta est pena in ignorante sed in scientem*) vnde receptum est, quod si alicui objiciatur quod fecerit aliquid statuto prohibitum, aut lege municipali, quales en España son las ordenanças de los pueblos, tunc debet articulari scientia, Roman cõsi. 473. Aymon consil.6.nu.73. Deci.
consi.530.num.8.versi.3.Bald.in.l. 25
quandiu in fin. C. qui admitti, vbi more suo, ait, quod intentanti priuationem oportet facere positionem. nec ex scientia superueniente quis puniri potest glo.in.clem.1.de affinit. verbo, scienter, non enim præsumitur scientia statuti in extero, bene tamen in ciue Bart. in repet.l.quod Nerba.ff.de positi Bald. in.l.leges.C.de legib.Alex.cõsi.65.

vol.

vol.1.Paris cōns.49.vol.1. Ripa resp ōs.2.vol.1.& sūt allegationes pro exteris, contra pœnas statutarias populorum.

Et quanuis hęc ita scripta sint de sciētia requisita, sūt tamen aliqua,
62 quæ admitūt in casu proposito præ sūptā sciētiā. quia quisq; pręsumit scire, quod publice scitur, in sua vrbe, scilicet se esse annumeratū ignobilibus cū illud sit factū publicū, & notoriū. glo. Bart. & tex. ibi, in. l. si tutor petitus. ff. de pericu. tut. gl. in l. quinquaginta. ff. de excus. tut. versicu. qui autē verbo cognouerit institutis eod. Bart. per text. ibi in. l. 1. ff. de excep. & Latius in. l. is potest. ff. de acq. hęred. l. sed si pupil9. §. pro scribere. ff. de insti. tex. in. c. 1. de postul. prelat. & in. c. fi. qui. mat. accusare possūt gl. in. c. quod dictis. 15. distin. idē Bart. in. l. oñs. C. de Agrico. & censitis li. 11. & notoriū, & publi-
27 cū oñs pręsumūt scire, gl. in. d. c. 1. de postul. præl. glo. ordin. in dict. l. si tutor. c. illud, de clerico. excomunicat, Bart. in. l. qui Romæ. §. duo fratres, nu. 14. de verbo. & ibi Ripa, nu. 56. & in. d. l. omnes. C. de Agricolis & censitis, Alex. cōsi. 94. vol. 5. Abbas consi. 100. vol. 1. Iass. in. l. Titius. §. Lucius. ff. de lib. & posth. & in. d. l. is potest, Angel. in. l. a duob9. ff. de acq. hæred. Ruin. consi. 61. vol. 5. gl. in reg. pręsumitur, de reg. iur. in sexto, Dinus in reg. ignorātia, de reg. iur. in sexto, Bald. in. l. verius. ff. de proba. in fi. Domini. in. c. quod diximus. 82. distinct. idē in. c. quod dictis. 16. distinct. glo. penult. in. c. exceptionū de exceptionib. Barto. in. l. absenti. ff. de donat. Iass. in cōsi. 46. vol. 3. Grat. consi. 19. vol. 1. Soci. Iu. consi. 31. vol. 2. Gramma. deciss. 35. nume. 15.

Item ex alio capite potest induci sciētia quia nemo sanę mētis ita intelliget, esse quēpiā adeo sui immemorē, cui nō subeat cura & solicitudo de se ipso, quominus inquirat, quid de se statuat populus dum reliquos describit, & an describat
inter plebeios an vero inter nobiles 28
vnde insurgit alia iuris pręsumptio qua quis præsumitur scire quod aliàs scire debet. Gregor. in. l. 1. tit. 9. partit. 7. verbo, que es verdad, per tex. in. l. qui fundū. §. seruus. ff. pro emptore. l. quod te mihi in fin. ff. si cert. pet. l. si filiū. C. de liber. causa. y si fuere tā descuydado q̃ no lo quiso saber, por esso se ha de presumir 29
q̃ lo sabia, quia scire nollens habetur pro sciente. l. 3. titu. 3. part. 4. vbi Grego. verbo, semejan.

Et quoniam quisq; moraliter inquirere tenetur de se an cum nobilibus an cum plebeis in sua vrbe numeretur, inducitur alia præsumptio, vt quisq; id scire præsumatur, quod aliàs inquirere tenetur. gloss. in regula præsumitur de regul. iuris in sexto, Archiadiaconus in. c. proposuisti. 82. distinct. & in. c. delictissimi. 8. q. 2. Cardinal. in. clemē. 1. quæst. 7. de affinit. & consan. & ibi Petrus de Ancharrano, Abbas, in capit. innotuit de electione. Ripa,

P res-

resp.12.li.2.Rota noua.273.&anti qua.108.Grat.cõs.10.vol.1. & cõs. 35.& cons.42.vol.2.Deci. cõs.160.

Et licet ex dispositione.l. 7. hoc tit.& lib.aliquando in hac descrip tione,aut pignoratione possit inter uenire vis & iniuria populi tamẽ si matriculæ plures reperiantur,certe habẽt locũ quæ diximus quia in surgit ex multitudine notoriũ de quo in maxime nociuis præsumit scientia Bart.in.d.l. is potest. ff. de acq.hæred.& in.l.si cui.§.eisdem de accusat.Alex.cons.36.vol.1.& cõs. 187.volu.2.& consi.199 eod. Deci. in,c.1.de postul.prælat.nu.17.Affli. decis.69.nu.18,Grãmat. Decis. 35. num.15.Aretin.consi.15.Hypolitus in.l.de minore.§.plurimum. ff. de quęstionib.Ruin.consi.vol.5.

Vnde cũ tot præsumptiones oc currant in pluralitate matricularũ plane condemnatio sequenda est, quia,ex multitudine præsumptionum fit condemnatio in ciuilibus, Zazius consi.15.lib.1.

30 Nec dominũ excusat,quod descri ptio,aut pignoratio facta sit seruis famulis, colonis, procuratoribus, aut rem gerentibus,quia dominus præsumitur auisatus ab ipsis in facto hoc graui,Roman. consil.481. versi.secundo quia præsumendum Abbas consi.18.vol.2.Aymõ.consi. 40.versi.facit quod in pulcho Antonius Gabriel.communium tit.de reg.iuris conclus.5.nu.33.

31 Et si matricula esset vera proba tio,cõtraria probatio per testes nõ multũ iuuaret,quia vinceret matri cula.l.censsus.ff.de probat. & vigin ti anni remanerẽt ciuiliter interrup ti,ex Paul.in.l.cõtinuus.ff. de verb. si vero matricula inducit pręsũptio nẽ tũc nulla subest adeo fortis præ sũptio quę nõ elidat̃ ex vera proba tione,ideo aduertẽdum est ad hæc quæ de fide matriculę scribimus ex sola enim opinione Otalorę, nõ se mel vidi me regio aduocato causas decissas in fauore fisci, quod tamen aliorum esto iudiciũ,me meũ non alienum cogit.

Assumimus nũc quartũ casũ Ota lorę,ideo enim distinximus eius di cta,vt nr̃a cũ ordine,& luce,descri bãt:casus hic est, quãdo matricula nõ est,solẽniter facta:nec cõtinet, testes,nec tabellionis subscriptionẽ nec diẽ,aut cõsulẽ:ego quicquid di cat Otalora,hãc nihil, nec nocere, nec prodesse aio:cũ enim multũ cõ cedẽdũ sit,antiquitati,&rusticitati sit quoq; aliquid cõdonandũ, illud tamẽ negandũ est,scilicet quod in strumẽtũ,sine testibus,sine tabellio ne,sine die,& cũsule,fidẽ faciat, cũ enim ad oculũ pateat defect⁹ huius solẽnitatis,plane ex antiquitate eã pręsumere,nec possumus,nec debe m⁹ quia in claris nõ est loc⁹ cõiectu ris,& quãuis communis opinio ha beat,quod solennitas extrinseca ex diuturnitate tẽporis præsumat̃, vt per Iassonem in.l.sciendum, de ver bo.nu.15.& sequentibus.tamen hęc communis opinio,patitur commu nem quoq; limitationẽ,vt non præ su

32 sumatur visibilis solennitas, qui cũ clare constat de defectu, nihil præsumendum relinquitur.l.cótinuus. §.cum ita stipulatus de verborum, & tenent Alex.consi.1.nu.19,vol 4 Felin.in.c sicut nu.30.de reiud.Curtius Iun.cõsil.130.nu.4.Affli.decis. 109.nu.5.Ruin.cõsil.63.nu.16. vol. 1.Craueta de antiquitate,par.3.nu. 22.& sequẽtibus,& nu.17. vbi multos allegat,Brun⁹ de probat.& præsumpt.uersi.est tamen aduertendũ
33 vbi tenet,quod vbi per euidentiam constat defectus,non est locus præsumptioni,Nath.consi.162.nu.29. Roland.à Valle consil.2 nu.130.& consi.90.nu.44.Deci9. consi.142. nu.5.Neuizanis,cõsi.85.nu.8.Pauli de Castro consi.82.vol. 2. Socinus cõsi.47.nu.37.&.41.vol.4.Ias.cõs. 148.nu.7.&.8.vol.4. Decisio Pedemontana.173.nu 7.vbi etiam illud notatur, quod hæc solennitas quæ est sustantia,& ocularis nõ potest præsumi,cum ad fidem leges requirant eam solennitatẽ, sine qua nulla est fides.c.2.de fide instrumẽ. l.13.tit.25.li.4.nouę recop.late Ias.
34 post Bart.ibi in.l.admonendi in lectura,nu.77.& sequenti, vbi quod attendenda est consuetudo, & attẽdendus est locus, vnde promit hæc scriptura priuata,& si dicatur quod adducta est ex Archiuo vide requisita,vt dicatur archiuum Decisi. Pedemontana.69.nu.1.2.3.& sequentibus optime & Felin.in.c.ad audiẽtiam de præscriptionibus,Decisio Perusina.116.nu.19.& vide Anton. Gabrielem ne quid de sit titulo de probat.lib.1.communium, conclu. 5. vnde si non apparet solennitas hæc ocularis , ad oculũ,frustra prę sumimus interuenisse, quia præsumimus contra rei veritatem.l.filio quem.ff.de liberis & posthu. & cũ sit formalis solennitas , & substantialis debet oculis subiacere, nec sine ea consistere potest instrumentum.l.Iullianus.§.fin. ff. ad exhibi. c.Pisanis de restit. Spoliat. & quoties instrumentum vitiose, & inique confectum est ita est ac si confectum non esset.l.quoties.ff.siquis cautio,vnde qui a ista solennitas est requisita à lege,& debet oculis patere,non potest supleri ex antiquitate,aut rusticitate,secus si non esset ocularis,ex his quos superius allegauimus, & facit quia semper in dubio est animus, si sit verum,quod sit vera matricula,& non potest in hoc iudex habere,constantem animi voluntatem, simile est quod miles potest testari minus solenniter, illa tamen minor solennitas debet probari,& in proprijs terminis de matricula minus solenni concludit Bald.in.d.l.scriniarios.C. de testamẽ.milit,quod si non est solennis, nec prodest,nec etiam nocet quod est verissimum etiam in locis rusticanis(ita vocat Otalora) ideo nullo modo attendendũ est, a papeles viejos sin solennidad q̃ cada dia se presentã,a titulo y nõbre de padrones,quia potest sẽper subesse mẽdacium,& licet antiquitas in scriptu-

ris conseruetur,& probetur.l.censsus.ff.de probationibus,illud est verum si scriptura faciat fidem vt diximus,vene verum est, quod comprobatæ huiusmodi matriculæ testibus facient fidem,in vim testium & probabunt præsumptiue sicut probaret ipsa matricula, solenniter facta; par enim debet esse fides testium.& instrumentum.l. in exercendis.C.de probationibus, & ita quotidie, los diligencieros trahen padrones rotos, viejos, cancellados sin sollennidad,en el qual caso los hago comprobar, articulando, que aquel padron se hizo verdaderamente,& additur alius articulus, que el litigante lo supo y entendio, y lo mismo hazen los hidalgos, otras vezes trahen, vnos palos,con ciertas quentas como talla de herrador, y pruebasse al numero de los vezinos, ad quod applicari possunt quæ tradit Bartol. in l.chartæ. ff. de bonor. possess. secund.tabul.& quæ traddunt scriptores in cap.cum causam,de probationib.de scriptis in marmorib⁹ deniq; hæc omnia comprobātur qua ratione comprobari possunt, vt valeant in vim probationis. ac tunc quidem istæ probationes faciunt eam fidem quam facerent matriculæ solenniter confectæ, simile est quod tradit Baldus,de testamento publicato,quod valeat in vim probationis,cum qua publicatum est, Baldus in dicta.l.scriniarios.& additio ad Bartolum in dicta.l.matriculam, ideo in hac de antiquitate suplente solennitatem extrinsecam, si contrarium pateat sensui, nihil prodest antiquitas, dicta decissione.173. Iasson dicto numero. 77.in.l.admonendi,dicta.l.13. dicto.c.2.

Restat vltimum, scilicet, quando en la matricula o padron en la margen esta puesto, pº, quæ nota ex vsu communi intelligendi, significat idem quod pago, scilicet, quod quantitas distributa soluta sit ab eo,cui apposita est nota illa, pº, solet autem in hunc modum scribi en los padrones,que se suelē hazer

pº, Pero Sanz. 20.

Sunt autem qui existiment matriculam ita repertam plenam fidem, & exactam,& veram probationem facere, & vndequaquē perfectam ad solutionem tributi, quia contineat nomen, & quantitatem, & præterea approbationem,& fidem de solutione quæ omnia iam ex his quæ diximus inducunt non præsumptionem,sed probationem claram. & quotidie in foro, en teniendo el padron dia, mes, y año con solennidad y repartimiento, y pº, se tiene por cosa de mucha importancia,y algunos lo tienen por pecheria. In quo tamen dicam libere quod sentio vnicuique tamen liberum sit, suo more sentire,libere enim philosophandū existimabat Plato nec ad aliorū sententias quasi præjudicatas obcæcato animo sine vlla animaduersione ad herēdū est.

Præ-

Præmito ergo, que la solennidad con que se haze el padron o matricula no cae, sobre aquella cifra, o nota, que se pone en la margen, scilicet. pº, porque el padron y matricula hecho con su repartimiento, se da al cobrador, el qual para su quẽta, pone en la margen aquella señal por la qual significa, que aquel a quien se pone, pago el repartimiento que le esta repartido y puesto de frente, en la otra margen, de lo qual se collige que la dicha matricula en quanto a la cifra o nota, pº, no es solenne ni publica, antes en aquella cifra es particular y priuada escriptura hecha por mano particular del cobrador, o de otro qualquiera, que aun esso ordinariamente no se sabe, si aquella cifra puesta en la margen es del cobrador o de otro que por su gusto lo aya puesto.

35 Et licet esset scriptura publica etiam quoad notam illam, pº, cum reperiatur facta per notas, & cifaras, aut cifras, vt nos dicimus, non faciebat fidem. Non enim instrumentum debet, nec potest confici per notas, & cifras, Speculator titulo de fide instrument. §. compendiose, versiculo, item quod est scriptũ, quem post Antonium ibi refert & sequitur Felinus in cap. 1. de fide instrumentorum, nume. 19. versiculo, item oportet, quia verba obscura

36 viciant instrumentum, Bartolus, & Angelus, in l. quicquid adstringendæ. ff. de verborum. Bartol. in. l. si quis filiabus in fine. ff. de testamen. tut. ob id dicebat Speculator in titulo de rescripti præsent. §. 1. quod est abstinendum, ab in breuiaturis, quia sunt periculosæ. & in. §. postremo de instrument. editione, dicebat imbreuiaturas fugiendas esse propter periculum fidei. conglutinatio enim literarum in simul, vt per illas aliquid significetur, vt est nota illa, pº, nihil probat. ita Bartolus, in l. quoties. §. 1. ff. de hæredibus instit, cuius verba sunt, (*Quædam sunt notæ, quæ non sunt in vsu, vt quædam literæ conglutinatæ in simul quibus vtuntur amantes, qui portant quasdam literas in quibus continetur nomen dominæ quæ non possunt legi nisi à scientibus, & illæ literæ nihil probant.*) hæc Bartolus, horum ratio est, quia notę & abbreuiaturę non sunt literæ intelligibiles, ex quibus possit mens & voluntas intelligi, textus expressus in. l. sed cũ patrono. §. notis. ff. de bonor poss. (*Notis inquit Paulus scriptæ tabulæ non continentur edicto, quia notas literas non esse Pedius lib. vigessimo quinto ad edictum scripsit*) textus expressus in authen. quod sine de testamẽtis, ibi (*Non signis sed literarum consequentia.*) quæ duo verba maxime aduertenda sunt, cum & signa reijciant, & poscant literarum omniũ cõsequẽtiá, táquá si apertiꝰ diceret non esse signa id est abbreuiaturas, aut dicũt Itali doctores, imbreuiaturas,

(margin numbers in right column: 37 beside "quia sunt periculosæ. & in. §. postre"; 38 beside "ratio est, quia notę & abbreuiaturę"; 39 beside "ciant, & poscant literarum omniũ")

turas,

turas, figurandas. Sed esse quamquè rem, suis literis, & literarum consequētia significandam. textus in authent.de testamē.imperfecto: §.nos igitur collatio.8.ibi (*Sed per totas literas declarandas*)& rursum ibi,(*non signis,*) textus expressus in procemio Digestorum.§. illud autem,ibi (*vt nemo audeat eorum qui libros scribunt signa in his apponere,*) & ne existimes hæc signa referri ad alia,quam ad signa literarum subdit,(*& per compendium ipsi legum interpretationi, & compositioni maximum discrimen afferre.*) textus in.l. 1.C.de emendatio.Codicis Domi. Iust.ibi (*Sine vlla signorum dubietate conscribi iußimus.*) textus expressus in.l.prima.C.de vet.iur. enucleando, ibi (*Iubemus non per signorum captiones & compendiosa enigmata.*) vbi vt illud obiter ad notem,errant qui expungunt verbum signorum,& reponunt verbum, singlorum, nam ex reliquis legibus, quas adduximus,satis constat, legendum esse,signorum, ita vt nihil sit expungendum.

40 Nec quicquam refert si dicas, quod hæc omnia habent locum, & procedunt,quando nota, vel cifra non est vsitata & cognita, secus vero esse si cifra sit agnita, & cognita,& recepta vsu communi. vt pro centum, C. pro quinquaginta. L. pro Decem. 10. pro quinquè. V. quæ sunt notæ cognitæ, & vsitatę, & receptæ vsu, sicuti & pro paragrapho.§. & pro lege. l. & pro Digestis. ff. ita vt idem sit intelligendum de nota hac, p^{o}, quæ est cognita & certa, quod intelligimus de his notis.C.l.x. V.§.ff. & alijs id genus notis,ita vt regula de qua supra non sit recipienda, si nota sit cognita,& cifra vsitata, quia tunc licet scribere per notas & cifras sine periculo. quod sensit Bartolus, in dicta.l.quoties.§.primo,& in dicta.l.sed cum patrono.§.final.Baldus in.l.verbum volo. C. de fideicommissis, & in dicta authentica, quod sine,idem Imola,& Angelus in dicta.l.quoties.§.primo, & Alexander consilio.294.volumine. 2. & Felinus in dicto cap.1.de fide instrumentorum,ex qua ratione videbatur sustineri posse,dicta cifra, & abbreuiatura, p^{o}, quæ ex vsu communi, & cognito videtur significare,pago, quia dupliciter respondeo, primo quod hæc limitatio ad regulam,scilicet, quod licet per compendia,& notas cifras, & abbreuiaturas si sint in vsu,& communiter intelligantur, est verum. Nisi prohibitum sit à lege, namquè si lex prohibeat, tunc etiam si nota & cifra intelligatur communiter,ex communi vsu,non probat nec valet, quod ita scribitur, ita 41 determinat expresse Bartolus in dicta.l.quoties. §. 1. & post eum reliqui,quos supra meminimus, atqui in nostro casu prohibitum est vti diximus & probauimus ex dictis iuribus,

ribus, ergo etiam si ista abbreuiatura p^o, sit recepta vsu communi, & cognita sit, adhuc matricula ipsa non potuit scribi per illam notam, & abbreuiaturam. & ita aunque en quanto a aquella palabra fuera el padron solenne y publico, no hazia fe, ni prueba por estar escripto con cifra contra la disposicion de la ley, y vno leera, pago, otro, paso, otro, paro, cada vno como quisiere, pero como dixe en esto el padron y matricula es escriptura priuada, y particular.

42 Vnde secundo respōdeo, quod verbum illud, p^o, nullam fidem facit, ex duplici causa, eaquè necessaria; Lo vno porque nadie puede saber por solo el padron, quien haya escripto aquella cifra, po, en la margen de la matricula, o padron, y suele auer en esto, muchas fraudes y engaños, y las vemos cada dia. Lo otro quādo se supiesse, que el cogedor lo auia escripto, seria testimonio de solo el cogedor y no jurado, quod testimonium quia vnius & non iurati, nec probationem, nec præsumptionem, nec indicium facit, cap. tuis. capi. cum à nobis. capi. veniens, el. 1. de testibus, ex quibus cum casus offertur, qui est quotidianus in foro in causis nobilitatis semper requiro probationem, de la paga, y quando los diligencieros me trahen estos padrones, aunque sean muy solennes, siempre se haze articulo de la paga, quia ex his quæ adduximus matricula illa quantunuis solenniter facta solam præsumptionem inducit, nota autem illa, p^o, nec facit probationem solutionis nec indicium, ideo requiro probationem, vt in vim probationis, verbum illud, po, probet ex authoritate Baldi, in dicta. l. quoties. §. primo, & in. l. scriniarios de testam. mil. de testamento scripto per cifras, quia si sit publicatum valet non ex cifris, quibus est escriptū sed ex testibus quib9 est cōprobatum, cætera autē quæ pertinent ad matriculam, scilicet quid agere debeat is qui videt se, aut scit scribi, in matricula plebeiorum vide in glossa sequenti. 43

Notabilia ex Glossa. 5.

1 *Descriptio, pignoratio, & solutio diferunt, & qualiter.*

2 *Iter, actus, & via, qualiter diferant.*

3 *Vsus & vsusfructus qualiter diferant, ad. l. per seruum. ff. de vsu, & habitatione. in. §. 1.*

4 *Pignoratio non potest intelligi sine scientia pignorati, num. 14.*

5 *An protestatio eius qui videt se inscribi in matricula, aut pignorari, quicquam releuet.*

6 *Protestatio habet locum in actu voluntario, qui potest limitari per protestationem.*

7 *An protestatio actui contraria releuet, dificilimum est.*

8 *Nulla protestatio derogat iuris dispositioni.*

9 *Qui grauatur circa immunitatẽ suã duplex habet remedium in iure,*
10 *Peræquatores Hispane dicuntur los, repartidores.*
11 *Ab actibus oxtraiudicialibus licita est appellatio.*
12 *Intra quantum tempus sit appellandum à peræquatore traduntur duæ opiniones.*
13 *Inscriptus(et) pignoratus in Hispania quo remedio vtantur traditur praxis obseruata in foro.*
14 *Traditur opinio Angeli, & defenditur contra Iasonem, & Gregorium Lopez, & traditur vsus eius opinionis.*
15 *Agitur de tex. in l. qui grauat... C. de censibus lib. 11. & num. 18.*
16 *Grauatus à peræquatore præter appellationem habet remedium querellæ.*
17 *Qui grauatur a peræquatore debet intra annum conqueri, alias preiudicat sibi.*
18 *Idem est iudicium de toto quo ad totũ quod est de parte, quo ad partem, et pignoratio non contingit sine scientia*
19 *Lapsis temporibus ad appellandũ non pereunt alia iuris remedia.*
20 *Condictio ex lege durat tempore constituto à lege, & exercetur officio mercenario iudicis.*
21 *Agitur de opinione Iasonis in. l. fin. de de constit. princip.*
22 *Agitur de opinione Abbatis in. c. quia iudicante de præscriptionibus.*

Ni prendado.

Glossa. 5.

HÆc tria, scilicet, descriptio, in matricula, pignoratio, & solutio, pertinent ad probationem ignobilitatis. sed suo ordine diferunt, & in suo genere vna quæq; nocet. descriptio aliquid, pignoratio multum, solutio maxime quod ita intelligimus si descriptio & pignoratio fiat sciente eo qui describitur, aut pignoratur, & patiente, nec conquerẽte, aut appellante. itaq; sicuti solutio tributi maxime nocet, vt dicemus in glossa sequenti, ita & pignoratio multum magisq; quam descriptio ipsa, quæ minus lædit, itaq; lędunt, & nocent singula, sed lęsio apertior reperitur in solutione, absorbet solutio omnem & pignorationem, & descriptionem, pignoratio descriptionem solam præmitit, infirmior descriptio, inde vulgo dictum est, descriptionem in matricula vulgo, en el padron, aut parum, aut nihil nocere, simile est quod dicimus, quod via absorbet actum, & iter, & quod actus iter præmittit. §. 1. institutis, de seruitutibus rusticorum prædiorum, ibi (*Nam iter & actum via in se continet,*) & ibi (*ita q̃ qui habet iter, actum non habet, sed qui habet actum, iter habet,*) vnde ait glo. elegans in l. 1. §. siquis hoc interdicto vtatur, verbo, alterutrum. ff. de itinire actuq; priuato, quod is obtinet in causa possessoria itineris qui actũ probat, quia habet se sicut ma

maiꝰ & minus. & sicut cōtinens, & contentum, glossa nullum habet reprensorem, & habet rationem iuris eam, scilicet de qua supra, quia absorbet iter actus, actumque ipsa via, agendoque conseruat sibi quisque iter, non vero viam, neque eundo actus, nec via conseruatur. l. qui iter & actum. ff. quemadmodū seruit. ammittat. eodem modo sese habent vsus, & vsusfructus, quia qui fruitur, vsum conseruat, is vero qui vtitur solum, plane fructum non retinet. tex. cum glo. in l. is qui vsum fructum. ff. quibꝰ modis vsusfruct. ammit. vbi glo. & Bart. ex quibus
3 patet senssus ad l. per seruum. §. 1. ff. de vsu & habitatione, qui textus ex hoc iuris principio, magis explicatur, quam ex his quæ ad eum addit Bart. & cumulat Alex. post Bart. in l. non solum. §. morte. ff. de noui operis nuntiat. nu. 15. idem obseruatum est, in alijs iuris partibus, in institutionibus, electionibus, nominationibus, & præsentationibus, in imperio & iurisdictione, deniq; illud nobis sat sit dixesse, descriptionem in matricula, pignorationem, & solutionem, diferre excessu secūdum magis & minus (vt multi dicunt) quia in illis dispar ius ignobilitatis reperiatur, potentius, & infirmius, illudque esse cōmune, quod quælibet noceat, suo modo, & sua malignitate lædat, solutio plane perse sola noceat, descriptio cum scientia, & patientia, vt diximus superiore glossa, pignoratio vero vix
4 est, vt intelligatur sine sciētia, & patientia, cum fiat per codicis, & matriculæ oblationem, vt inquit text. in l. qui grauatos de censibus & cēsitoribus li. 11. ex qua codicis & matriculæ oblationē, insurgit scientia præsumpta, ex glo. ibi verbo, oblationem, & Platea, nu. 1. ad mediū, exigiturque pignꝰ ex domo propria videntibus familiaribus, & domesticis, filijs, vxore, & seruis, ex quo actu ius præsumit scientiam, tex. in l. aut qui aliter, ff. quod vi aut clam, ibi (*& si forte non sit cui denuntietur, nec dolo malo factum sit, ne sit amicis, deniq; aut procuratori, aut ad domum denuntiatum*) quod sensit ibi gloss. verbo, ad domum, & extendit ad alios casus hanc præsumptam scientiam. text. elegans in l. 4. §. prætor ait. ff. de damno infecto, ibi (*Prius domum denuntiari iubeam,*) & ibi: (*vel procuratori eius, vel certe inquilinis.*) l. 2. C. de annali. except. ibi (*vbi domicilium habet possessor;*) ergo quia in solutione expressus consenssus, & vera scientia repetitur, reperitur item, damnum apertum, in pignoratione adest quasi vera, sciētia: ideo damnum quoque, & nocumentum admitimus: quod ex præsumptione iuris infertur, & ex pignoratione inducimus interruptionem Aymon consi. 292. Balbus. 3. part. 6. part. q. 4. nu. 40. Faber in. §. æque si agat instit. de actionibus, nu. 24. Alex. consi. 158. nu. 4. vol. 2. Oralora 3. part. c. 1. nu. 7. Abbas in. c. auditis, nu. 13. de præscript. in des-

criptione vero ſola: nullus adeſt, verus conſenſſus, nulla vera, ſcientia, ideo nullum quoq; verum damnũ, nec nocumentum ſed præſumptum conſtituimus ſine ſcientia, & vna pignoratio nocet vide gloſſ. 6. nume. 22. & 23. & glo. 17. nume. 31. & quantum d. glo. 6.

5 Sed oportune queritur reſpectu deſcriptionis in matricula cum ſciẽtia, & pignorationis, an proteſtatio releuet, ſi is qui nobilem ſe eſſe ait, videat ſe deſcribi, aut pignorari, & proteſtetur. & putò quod proteſtatio in hoc caſu nihil iuuet. proteſtatio autẽ recte applicat̃ ſolutioni liberę de qua proxima glo. agemus quia proteſtatio non habet lo-

6 cum niſi reſpectu actus voluntarij, qui poteſt per proteſtationem limitari, & debet dependere à ſola volũtate proteſtantis, ſiue ſecum ſolum agat negocium. ſiue cum alio nihil refert, dum modo actus ſit poſitus in mera voluntate proteſtantis. tex. in. l. 2. ff. ſiquis cautionibus ibi (*niſi cõtrarium ſpecialiter partibus placuerit.*) tex. in. l. Nenſenius. ff. de nego. geſtis, melior tex. in. l. fin. C. eodem in actibus enim meræ volũtatis proteſtatio conſeruat ius, quia cum potueris libere facere, vel non facere, faciendo libere, & non coacte, proteſtando animi tui ſenſſum, nihil tibi noces, ſecus eſt in actibus coactis vbi cogeris, vel à lege, vel ab homine, quia tunc nihil prodeſt proteſtatio, debes enim conqueri, vel appellare, & iudiciale remedium querere, non proteſtari, Iaſſ. in. l. fin. ff. de conſtit. principum, nu. 58. verſiculo quinto limita. Alex. in. l. non ſolum §. morte. ff. de noui operis nunt. nu. 13. vbi optime, & eſt text. in. l. qui in aliena. 3. fin. ff. de acq. hęred. vbi proteſtatio releuat, & ibi dependebat actus a mera voluntate, cum ergo, in noſtro caſu, interueniat actus eius qui te inuitum deſcribit, & pignærat, quia actus nõ dependet ame ra tua voluntate, nec eſt liber, pro-

7 uocare ad iudicium debes, proteſtari non debes. Bart. immunem cenſebant ad præſtantiam, & ipſe quoq; ſeſe immunem ſciebat, ſed proteſtando conſeruauit ſibi ſuum ius, vt ipſe ait in. l. 1. C. de his qui ſpont. mu. pub. ſub. nu. 1. & proteſtatio acceſſit actui mere voluntario, aliâs proteſtatio facto cõtraria nõ releuat, de quo & nouiores & antiquiores in d. §. morte, & Canoniſtæ. in. c. cum. m. de conſtit. & in. c. ſolicitudinẽ de appellationibus, ideo Alex. id. d. §. morte, nu. 13. vocabat humc paſſum valde intricatum & dificilem, ſcilicet, an proteſtatio contraria actui quod exercetur releuet, &

8 ibi tanquam in re dificilima multa diſtinguit, ad explicationem ipſius illud tamẽ expeditum eſt in hac dificultate, & ſine vlla dificultate, ſcilicet, quud nulla proteſtatio poteſt derogare iuris diſpoſitioni, ideoq; inde conſequitur neceſſario, vt proteſtatio contra factum quod omnino exercendum eſt, ex iuris diſpoſitione omnino viciat̃, & nihil prodeſt.

dest.tex.expressus in.d.c.cum.m.de constitut.vbi protestatio, quod receptus in canonicũ nihil percipiat nomine fructus, viciatur; quia est contra ius, ex quo receptus in canonicum debet habere præbendam.c. relatum de præbendis tenet Abbas in.c.cumana de electione.versi. tertio contra prædicta,& tenet Decius in.c.solicitudinem de appellat. nu. 12.vbi loquitur singulariter,& ideo dicit Alex.vbi supra,quod protestatio de qua in.c.1.quod metus causa,non releuat, quia actus gerebatur cum Deo, aliàs releuaret quia accedebat actui mere voluntatis,& conseruaret ius integrum; & inde est vt qui appellare tenetur intra decem dies,non possit protestari aliquo modo.aliàs consentiendo sententiæ; quod lapsus decendij non noceat sibi,quia præterea quod resistit ius tali protestationi, exercet actum contrarium protestationi, idem in retractu de eo qui videt rẽ auitam vendi extra familiam, & tacet,& protestatur, quod non noceat sibi,& sinit abire nouendium, quia nocet sibi,idem in alijs actibus iudicialibus, & extraiudicialibus, non licet protestari cõtra iuris dispositionem; cum igitur in nostro casu de quo agimus, is qui describitur in matricula cum plebeis, & idnouit,aut is qui pignorat, habeat iuris remedia,statuta à iure, quæ tamen sint exercenda intra certa tẽpora, ex iuris scripti dispositione, vt proxime dicemus,certe scientia, & patientia,nocent, nec protestatio impedit lapsum temporis.& debet intra tempus à lege definitum occurrere ad iuris remedia, & illa exercere,vel appellando, vel conquerendo,quia aliàs protestaretur contra iuris dispositionem, & lapsu temporis legitimi tacens læderetur ideo opere precium est animaduertere duo,primum,quæ remedia in iure constituta sunt, pro eo qui describitur in matricula,aut pignoratur,secundo intra quod tempus hæc ipsa remedia sint imploranda, & intentanda,ne protestans cõtra iuris dispositionem,tempus elabi sinat,& remaneat frustratus sua ipsius assidua,& sine vtilitate, diuturna protestatione.

In hac autem re oportet rem altius expendere,quia parum, aut nihil huc usque ad hæc animaduersum est,itaque en materia de repartimiento de pecho,respecto del que se siente agrauiado,o aggrauado,duplex remedium agnouit glossa, quæ ad hoc non solet allegari,in.l. qui grauatos.C.de censibus & censitorib. & peræquatoribus lib.11.verbo, actio,scilicet, vt vel appellet,vel conqueratur,agitur enim in.dict.l. qui grauatos; de peræquatoribus qui sunt exactores censuum,ex eo dicti quod æqualiter ab omnibus cẽsum exigant,pro modo facultatum, & 10 patrimonij.& sunt isti peræquatores quos nos nostro nomine vulgo dicimus repartidores, idquè sonat ipsa verba, vt scilicet peræquent

cen-

censum, id est tributum.

11 Primum igitur remediũ est ex glossa ibi, & Platea, & Luca de Pénna, & reliquis quod possit appellare (& infra probauimus ex Bartol. quod prædicta lex, habet locum in nostro casu, vbi quis se immuné dicit, non solũ quondo dicit se grauatum) est enim recepta in iure, & cognita appellatio ab istis actibus extraiudicialibus. text. in c. concertationi de appellat. lib. 6. ibi (*& quibus libet extraiudicialibus actibus.*) quæ appellatio plane poterit interponí ad quemcumq; iudicem appellationis, nec existimo interponédam omnino esse ad iudices, de los hijos dalgo, quia non agitur de nobilitate principaliter. sed incidéter ad reuocationem solum illius grauaminis quod de facto illatum sit, ab illis peræquatoribus, dum peræquant censum, id est, repartiendo el pecho, por sus cañamas. & remanet salua & integra causa nobilitatis, ab his iudicibus altius & plenius discutienda. quibus nobilitatis integra, & plena cognitio est. incidenter autem quilibet iudex potest cognoscere de nobilitate vt diximus supra glo. 1. nu. 9. & dicemus latius infra quo modo hoc in Hispania possit fieri, & quæ vtilitas, quidqué fiat quotidie, & quo modo, & qua ratione ad iudices nobilitatis recurratur, nunc de glossa agimus, & textus ibi in dicta. l. qui grauatos, quæ appellationem concedit, & optime, iure communi.

Isthæc autem appellatio de qua glossa, interponenda est regulariter ab isto actu extra iudiciali intra decem dies, postquam quis sciuerit si grauatum in censu, vel quia maius exigatur, vel quia se immunem dicat, tex. in. d. c. concertationi, de appellat. lib. 6. ibi. (*intra decem dies postquam sciuerit, si velit appellare, post decendium vero eidem aditus nõ pateat appellandi*) text. expressus in. l. 1. §. siquis tutor. ff. quando appellandum sit, qui loquitur in eo qui se immunem omnino dicit, non solũ grauatum, ibi (*nam non aliter allegare possunt causas immunitatis suæ quã si appellationem interposuerint.*) vbi glo. verbo, interposuerint, illud habet pro constanti, quod omnino iste qui scit & videt sibi suam immunitatem infringi, & reputationem minui, dum vel describitur cum plebeis in libro debentium soluere, vel dum pignoratur captis pignoribus pro censu plebeio, quod debet appellare, aliàs præiudicat sibi tacendo: quod in causis priuilegiorũ habet locum etiam si in causa veræ nobilitatis frequentior sit querella de qua mox dicemus. 12

Cæterum dubitat de tempore intra quod isthęc appellatio debeat interponi ad iudices appellationũ qui de ea re cognituri illatum grauamen de facto reuocent, quod quidem tẽpus hodie expressum est in. d. c. concertarioni vt appellare debeat intra decẽ dies, id est postquã nouit, sibi censum indici, vel se describi,

cribi, in matricula, vel edomo ſibi pignus capi, inſtar iudicialis appellationis tex. in. l. hi qui ad ciuilia, & in. l. ſi ad ſcribatum. C. de appellat. omnia autem hæc iura ſunt expreſſa, vt qui ſe grauatum ſenſerit in immunitate ſua debeat appellare, à grauamine illato circa immunitatem, & ſunt iura expreſſa pro gloſ. verbo, actio, in. d. l. qui grauatos, & licet diuerſis temporibus, diuerſa fuerint edita iura, de temporibus appellationis interponendæ a grauamine illato circa immunitatem. vt in. l. 1. C. de temporibus appellat. vbi duo menſes dantur ad appellãdum, ibi (*ex eo die interponendæ appellationis duorum menſium ſpacia ei cõputanda ſunt ex quo contra ſe celebratam nominatione didiciſſe monſtrauerit.*) alias dabatur biduum, aut triduum in iſtis actibus extraiudicialibus dicta. l. 1. §. quod in ſententijs, quando appellãdum ſit, in hac varietate duo oportet adnimaduertere primũ quod de appellatione cõſtitutum eſt, vt poſſit interponi, idq́ eſt ſine dubitatione. quo tempore autem ſit interponẽda receptior opinio eſt quod ſit interponenda intra decem dies, à grauamine illato à peræquatoribus, iuxta text. in. d. c. concertationi, & tex. in authẽ. hodie. c. eod. verior autem eſt quod in his cauſis immunitatis poſſit interponi appellatio intra duos menſes à grauamine illato circa immunitatem, vel realem, vel perſonalẽ, vtcumq́ inferatur, pro qua veriori ſententia eſt tex. expreſſus ſine vlla violentia in. d. l. 1. C. de temporibꝰ appella. ita intelligit Acurſius ibi, & in. d. §. ſiquis tutor, & in dicto. §. quod in ſententijs, & in. l. 1. ff. de vacat. mune. verbo, præſcriptione, & verbo, præfinita, & ita veriſſimum putò, quod ſi peræquatores, aut nominatores, aut cenſitores, grauauerint, q̃ en eſte caſo de immunidad videlicet, ſi alguno fuere nombrado, para officio, de pechero, o para guarda, o para otro officio de que pretenda ſer immune, o le ſacã prẽda en razon de pecho o de officio, primum, quod iure communi poteſt appellare, ſi velit hanc viam ingredi, eſt enim iure communi id remedium agnitum, y en la cauſa de priuilegios y immunidad dellos no tiene duda, Secũdo quod poſſit appellare intra duos mẽſes, à die ſciẽtiæ. in reliquis actibus extraiudicialibus, qui non pertinent ad immunitatem, appellauit intra decẽ dies, nec tenetur appellare ad iudices nobilitatis, vulgo a los alcaldes de hijos dalgo, qui nõ ſolent adiri in his cauſis. per viam appellationis, ſed per viam ſimplicis querellæ, vt dicemus, ſed poterit interponi appellatio ad iudicem appellationis alias competentem, qui de grauamine illato cognoſcet, reuocando grauamen de facto illatum, ſalua nobilitatis integra cauſa, & reſeruata iudicibus qui in Hiſpania de nobilitate cognoſcunt, ſi ex cauſa nobilitatis immunitas competat, quæ praxis

xis in Hispania, scio, quod dificultatem habet, en pecheria, in alijs causis bene admitti potest, quæ pertinent ad immunitatem, videlicet, en honras y officios en donde se deduce la nobleza incidenter, & in casu. d. l. qui grauatos, si quis se ignobilem dicat, sed grauatū esse plus iusto contendat, in censu imposito, quod est sine dubio, in quo grauamine & in reliquis quæ pertineant ad immunitatem, appellatio intra duos menses ex veriori sententia interponi poterit: quod etiam in casu de pecheria, en pecho nō erit absonum, nec contra rationem iuridicam admittere, nec putō iudicē appellationis inique facturum, qui reuocauerit grauamen de facto illatum, reponēdo rem, in statu in quo erat, reseruata causa, integra iudicibus, qui de immunitate cognoscere possint, siue immunitas descendat ex capite nobilitatis, siue ex priuilegio principis, facit. l. 8. tit. 23. par. 3.

13 Namq; in Hispania quia particularis non potest prouocare, al fiscal ni al concejo ad causam nobilitatis agendam, absq; perturbatione reali, ex dispositione nostræ legis, bi (*saluo si le ouiere ya prendado el concejo por pechero aũque se dize hijo dalgo*). & dicemus ibi, & ideo semper requiritur testimonio de prenda, para fundar la demanda, aunque el concejo bien puede poner esta demanda llanamente, y el fiscal con el concejo, o con delaciō, ideo isthæc appellatio quæ iure cōmuni cōstituta est, in causis nobilitatis in Hispania vix recipi potest, nec possunt adiri isti iudices nobilitatis per appellationem, ideo diximus quod appellandum est ad iudices aliàs competentes qui de immunitate, vel nobilitate incidenter cognoscent, salua causa status ab istis iudicibus nobilitatis altius discutienda, reuocato grauamine de facto illato. vnde praxis Hispaniæ obseruata admisit, vt si quis inscribatur in matricula cum plebeis statim occurrat ad iudices nobilitatis vulgo, a los alcaldes de hijos dalgo los quales le dan prouision real y ordinaria para que o le tildem y rayá de los padrones y matriculas, o le saquen prenda por el pecho, quo fit vt aut remaneat in quo statu erat prius, aut sacandole prenda pueda poner su demanda en possessiō o en propriedad, quia turbatio realis requiritur de quo infra latissime agimus, glo. 47. pero quando el concejo saca prenda, entonces lo ordinario en Castilla, es parecer cō el testimonio de la tal perturbaciō que llamamos de prenda el qual se pide a vn escriuano quando se haze la prenda, y se presenta ante los alcaldes de hijos dalgo, los quales lo primero veen el testimonio si es bastante, y es bastāte si es de perturbacion real, en acto de distinction, vt dicemus infra glos. 7. & gloss. 35. per totas, y lo primero le dan por bastante conforme a nuestra ley, y luego el prendado pone su demāda

y le dan su emplazamiento, esta es la practica en las dos Chancellerias, en causas de hidalguias prenda y padron, auido que en Granada no se da testimonio por bastante sino es por pecho real, quod nõ probo, en Valladolid se da por bastante por pecho concejal, o officio, o llieba, o carruage, si es como a pechero, hoc est cum distinctione quod verius est dicemus. d. gloss. 7. & glo. 35.

Pero con todo esto, esta practica non admittit remedium appellationis coram reliquis iudicibus ordinarijs locorum, qui possunt de facto illatum grauamen reuocare. reseruata integra causa quoad ius nobilitatis discutienda vti diximus apud cõpetentes iudices. hoc est apud iudices nobilitatis, apud quos simul atq; causa introducta est, iam nullæ sunt partes iudicium reliquorum. & sequimur in hoc tradditionem gloss. in. d. l. qui grauatos. & in d. §. siquis tutor, & in. d. l. 1. de temporib. appellat, & in. d. l. 1. de vacat. munerum, quæ appellatio cum pertineat ad immunitatem ex. d. l. 1. C. de temp. appella. interponi poterit intra duos menses à die sciẽtię quo quis se grauatum nouit.

14 Exquibus iure communi verissima est opinio Angeli de qua ad aliud propositum diximus supra gl. 4. proxima, â nu. 18. in. l. 1. §. siquis tutor. ff. quando appellandum sit vbi dicit quod ibi est casus in terminis licet communiter ignoretur quod siquis habet priuilegium exẽptionis & immunitatis ab omnib9 collectis, & Datijs, & similibus, si describatur in libro communi debentium soluere, & sciat, quod debet appellare intra decẽ dies, aliàs sibi præiudicat, & perdit priuilegium quod dicit valde notandum & ibi glo. 4. d. nu. 18. egimus de dicto Angeli quantum pertinebat ad scientiam & taciturnitatem. hic vero agẽdum est de illo quatenus pertinet ad appellationem, & respectu appellationis interponendæ, & respectu temporis intra quod interponi debeat, & Angelum quod pertinet ad appellationem sequuntur relati per Iass. in. l. fin. ff. de constit. principum, nume. 59. quem vide & licet Iass. teneat contra Angelũ in hoc articulo de appellatione, iudicio meo non sequitur veram iuris rationem, nam quod ait quod in casu proposito non cadit appellatio, loquitur contra tex. expressum in. d. §. siquis tutor & contra tex. in d. l. 1. & contra reliqua iura de quibus supra in eo autem quod ait Angelus, quod debet interponi appellatio intra decem dies, secutus est communem sententiam, & decissionem text. in. d. c. concertationi de quibus supra egimus, licet verior opinio sit ex. d. l. 1. de temp. appell. vt possit appellari intra duos menses â grauamine illato circa immunitatem: vnde iure communi certe opinio Angeli habet locum, & est recipienda enlas causas de priuilegio,

gio,sed indistincte aprobari in causa nobilitatis nõ potest, & ita circa hoc de appellatione,quod possit appellari,Angel,sequit Felin.qui multos allegat,in.c.cũ accessisset de cõstitut.& alios citat Ias.d.nu.59. sequitur Balbus.4.par.4.part.q.30.â num.8.sequitur Otalora qui nihil allegat.2.par.3.part.c.9.nu.7. defẽdunt Angel. ab impugnatione Ias. Balbus vbi supra,Claudius de Seisellis in.d.l.fin.ff.de constitu.princip. num.124.Imola,in.d.l.1.§.siquis tutor sequitur Angel.& Alexã.consi. 133.lib.4.& consil. 136. eodem lib. & consi.101.lib.1.Ruin.consil. 126. li.4.Gozadi.consi. 23. sequitur Angelũ & defendit ab impugnatione Ias. Aegidius Boscius tit.de principe,& priuileg.eius nu.166. & contra se ipsum tenet Iass.in.l.falso.C. de diuersis rescriptis sequitur Angelum Mẽchaca de successionum resolutione lib.1.§.5.num.23. & illustri quæstione.87. & licet Gregori. Lopez in.l.42.tit.18 part.3.verbo, fasta,treynta años,dicat quod non vidit practicari opinionem Angeli & quod credit quod non practicabitur,illud tum pertinet ad factum non ad ius, ego certe practicatum vidi,& ex facto agitatum scio,quia interim quod iudices nobilitatis non aditi sunt,nihil vetat quod iudices appellationum adeantur qui cognoscent de grauamine illato,& de facto illatum reuocabunt,reseruato iure nobilitatis,a los alcaldes de hijos dalgo,idq; retenta cõmuni opinione cum Angelo.

Vnde siquis eligatur ad munus, aut ad onus, respectu cuius immunis sit,aut ratione nobilitatis, aut aliàs,certe ab hoc actu licite appellabit,licet sit actus iudicialis,vel extra iudicialis dict. c. concertationi, quod in causis priuilegiorum est expeditum, in causis veræ nobilitans,vti dicemus,præterea si describatur in matricula plebeiorum recte appellabit, præterea si capiatur pignus pro censu id iure communi est admitendum, quod nostro non est correctum, & in Hispania non erit sine vtilitate hæc appellatio, quia iudices appellationum illatũ de facto grauamen reuocabũt, nec patientur pendente hac lite, quod is qui appellauit soluat tributum,& in hoc iudicio appellationis proderit si per viginti annos, appellãs & parens non soluerint tributum. ita intelligendi sunt Andreas Siculus inter consilia Alexan.consi.fin. lib. 4 & Ruinus consi.17.lib.1.& quod magis est,ne nostra hec praxis sit sine authore Hispano ita tenet Menchaca dicto lib.1.§.5.num.23. & illustri quæst.87.& hoc admitẽdum est in causis veræ nobilitatis quandiu non sunt aditi iudices nobilitatis, namq; si semel aditi sint super nobilitatis iure,soluendus est census plebeius iuxta tradita infra glo. 10.nec iudices alij tunc quicquam cognoscunt iuxta tradita infra gl. 11.nu.48. reuocato autem grauamine de facto illato,remitetur causa

ſa veræ nobilitatis ſuper toto iure nobilitatis ad iudices nobilitatis, vbi agi poterit, itaq; vtriuſquê integrum remanet ius quanuis præcedat cauſa appellationis, & grauaminis reuocatio,& quanuis Gregorius Lopez dicat,quod credit,quod opinio Angeli nō poſſit practicari, ego credo quod practicabitur vtiliter,ex his quos ſupra allegaui,& in gl.4.qui tenēt cōtra Iaſ. & merito.

In quantū vero Angel.ait quod tranſactis decē diebus ad appellandū,perdit priuilegiū & immunitatem ille qui appellare tenebatur.in hoc ego credo quod non eſt veram iuris rationē ſecutus quia ſolū præiudicat ſibi tū in remedio illo appellationis,cętera autē iuris remedia habet quod quidē conſtabit ex his quæ proxime dicemus tū etiā quia non nocet ſibi in toto iure, ſed quātū vna ſolutio nocere poſſit, iuxta late tradita glo.6.infra.vbi agem9 de actu contrario iuri perfecto,& cauſato,vel reiudicata, vel præſcri

15 ptione,ibi vide.

Diximus enim ex glo.in.d.l. qui grauatos verbo,actio, quod ille qui grauatur in cenſu & tributo habet duplex remediū iuris.alterum ſi appellet.diſputauimus quantum hoc appellationis remediū competat& intra quod tēpus interponēda ſit, nūc reſtat ſecūdū remediū illud autē

16 ex.d.l.qui grauatos,& glo ibi,pertinet ad querellam ibi (*de iniuſto onere conqueratur*.) vbi Ioannes de Platea ponit practicam, & dicit quod grauamen illud illatum â perǫquatore hoc eſt,por el repartidor poteſt reuocari propoſita accuſatione criminali,petēdo perǫquatores puniri & qui cenſum impoſuerint, & in conſequentiam implorando, officium iudicis,vt ex grauetur.ita ille ex Bart.doctrina in.l.interdum. §. qui furem. ff.de furtis, vbi quod damnum & intereſſe poteſt incidēter adduci in accuſatione criminali.deinde ait, & verius quod poteſt reuocari grauamē per viā ſimplicis querellę,& petitionis intra annū â tēpore ſciētię,&hoc vult litera tex. 17

& aperte glo.ibi verbo, oblationē, quæ vult quod tēpus illud currat â tēpore ſciētię,& ait,*ideſt poſtquam codex eiectus eſt*.ex quo tex. & gloſ. & Bart.& Platea,certū eſt quod ratio tex.cōſiſtit in grauamine quod cōtingit in cēſu,ita vt is poſſit queri nō ſolū qui in maiori quantitate grauetur,verū & is qui cū nō debe ret reſoluere,tamen in codice ſcribitur ſoluturus, vt is â die ſcientiæ intra annum conqueratur, aliâs ſibi præiudicet. quod enim iudicium eſt de parte reſpectu partis,ideſt de totó reſpectu totius.l.ſiquis cum totum.ff.de except.rei iud.pręiudicat autem ſibi tanquam ſi ſemel ſoluiſſet,iuxta nobis tradita infra glo.6. ne putes dict.l. qui grauatos ſolum poſſe adduci,ad ex grauationē, ratio enim eius,ideſt tēpus,ſciētia, & 18

obiectio codicis, habēt locū in nr̄o caſu,ne vna,& altera,& ſæpius cōtinuata pignoratio,aut deſcriptio in

matricula cum ſcientia, remaneant perpetuo ſine damno, & ſine præiudicio.

Argumento eorũ dici merito poteſt, q̃ ſi vno ſabe q̃ le puſieron enla matricula por pechero, o q̃ le ſacarõ prenda, quod ſine ſcientia raro cõtingit quod intra annũ debet occurrere ad iudices, de los hijos dalgo, y pidir la ordinaria, de qua ſupra y vſar della, idẽ ſi veẽ o ſabe q̃ le ſacarõ la prenda, debet conqueri intra annũ, aliàs eſt viſſus ſoluiſſe, & ad hoc eſt egregiũ & oportunũ argumẽtũ, quod deducit ex. d. l. qui grauatos, qui tex. vti diximus ſemel
18 & modo repetimus. licet loquatur in eo qui omnino debet cẽſũ, eadẽ ratione cogente admittẽdus eſt, in eo qui dicit ſe grauatũ quia non debeat cenſũ, idẽ eſt vt dicebamus iudiciũ de toto quoad totũ, quod de parte quoad partẽ. l. ſi. ſeruus ei⁹. ff. de acq. hęred. d. l. ſiquis totũ vbi. dd. & ita tenet Bart. quẽ vide, & extendit. d. l. qui grauatos in. l. forma. §. ſi. ff. de cenſib. & allegat. d. l. qui grauatos, & ibi ad Bart. vide bonã additionem, nec enim debet perpetuo manere pignoratus, & deſcriptus ſine iuris aliquo effectu. vnde quælibet deſcriptio in matricula cũ ſciẽtia, & itẽ pignoratio, quæ ſine ſciẽtia vix intelligi poteſt, cũ fiat in propria domo, argu. tex. in. l. dies. §. ait prætor, ibi (*domũ denuntiari.*) ff. de dãno infecto. l. aut qui aliter, ibi (*domũ*) ff. quod vi aut clam. tex. in. c. ſi. ibi (*denũtiatione publice facta domi.*) de eo qui mitit. in poſſ. cauſ. rei ſeruandæ, certe nocet tanquã vna ſolutio, & ad hoc æquiparantur in nr̃a lege, & æquiparatorũ idẽ eſt iudicium diximus glo. 1. §. 1. nu. 43. ideo requirimus querellã intra annũ ex d. l. qui grauatos & Bar. qui ita intelligit tex. diximus quod quęlibet pignoratio nocet tanquã vna ſolutio propter ea quæ adducemus quantum ſuſpicor vtiliter infra gloſſ. 6. per totam.

Ex quibus nota quod ille qui hoc anno pignoratus eſt, & accepit teſtimoniũ de pignoratione, ſed non occurrit ad iudices, & poſtea pluribus annis pignoratur, ſi poſt plures annos quibus pignoratus eſt occurrit cum primo perturbationis teſtimonio ad iudices, & ſuper eo fundat litem, certe non eſt ſecurus, quia intra annum debuit conqueri, quod iam ex facto agitatum vidi, & facit, para el que no pide la refaction de la ſiſa, intra annum.

Prętereа & ſecũdo inferre licet, quod quanuis dixerimus ſuperius, 19
quod trãſactis duobus mẽſibus ad appellandũ pręiudicat ſibi, qui nõ appellauerit à grauamine illato à peręquatore. illud ita intelligimus niſi intra annũ occurrat ad hoc iuris remediũ, nã́q; lapſus duorũ mẽſiũ hoc remediũ non tollit, cum ad idẽ vtrũq; detur, ſcilicet, aduitãdũ dãnũ quod ex ſcientia & patientia reſultat. d. gl. verbo, actio, in. d. l. qui grauatos, nec hoc in hac iuris parte mirabile videri poteſt, quia generaliter

liter receptũ est in iure circa hos actus extra iudiciales, vt licet ab illis possit appellari, & licet appellatio interponi debeat ab illis intra tẽpora statuta à iure adhuc tamen lapsꝰ eius tẽporis, non tollat nisi ipsũ appellationis remediũ: nõ vero alia remedia inducta à iure. tex. expressus in. d. c. cõcertationi ad fin. ibi (*sed si per cõtradictionẽ debitã, vel alia iuris remedia petierit reuocari grauamẽ dũmodo medio tẽpore his nõ cõsenserit lapsus decẽ dij nõ obstat*) quod receptum est in alijs iuris partibus. vt vnum remediũ ablatũ nõ tollat alterũ. l. 1. §. hoc interdictũ versi. illud. ff. de vi. & vi armat. l. quod in hęrede. § varijs. ff. de tributor. & vnũ quodqꝫ remediũ perit suo tẽpore citius, aut tardius, secũdũ suã particularẽ iuris rationẽ. tex. elegãs in. l. intelligere debes. C. de luitio. pigno. ergo elapsis decẽ diebus, vel duobus mẽsibus de quibus supra si intra annũ conquestũ sit, resarcit dãnũ, & cõseruat ius quia hęc duo remedia tẽdũt ad idẽ & extincto vno, non extinguit alterũ, quia citiꝰ, aut tardiꝰ extingũt. d. c. cõcertationi. d. l. intelligere debes

Pręterea & secundo inferre licet, quod ad reuocãdũ huiusmodi grauamẽ cõpetit cõdictio ex lege in. d.
20 l. qui grauatos, cõdictio autẽ ex lege durat tẽpore pręfinito à lege, & exercet officio iudicis mercenario, quod deseruit cõdictioni, simile videmꝰ in remedio legis, de quo in. l. 2. C. de rescind. vend. quod nõ extẽdit vltra quadriẽniũ, & exercet officio iudicis mercenario, vnde recedẽdũ à Ias. in. d. l. fi. de cõstit. princi pũ. n. 59. ad fi. qui existimabat, posse intra triginta annos cõqueri eũ qui grabauat in cẽsu & tributo, aut immunitate, quia dicebat, quod grauamẽ reuocabat officio iudicis, quod quidẽ officiũ durabat triginta annis. l. sicut. C. de præscriptio. 30. vel. 40. annorũ, ratio Ias. est fallax, duplici ratione, tũ quia spaciũ. 30. annorũ, & lapsus anni varie nocẽt de quo dicemus infra glo. sequẽti: tũ etiã qui in nr̃o casu cõpetit condictio ex lege ad certũ tẽpus definita, cui addictũ est oficiũ iudicis nõ nobile, sed mercenariũ deseruiẽs actioni, aut cõdictioni, & cũ ea durãs, & licet cõdictio ex lege nõ tollat alia iuris remedia vt per Bart. Ias. in. l. 1. ff. de cõdict. ex lege illud intelligendũ est in nr̃o casu, vt nõ tollat officiũ nobile quod nobiliter exercet nulli, nec actioni, nec cõdictioni deseruiẽs. iux. tex. & notata per Bart. & Ias. in. l. ius dicentis. ff. de iurisdi. om. iud. at vero officiũ mercenariũ perijt tẽpore, quo perit actio cui deseruit, notissimũ enim est, quod accusatio durat. 20. annis, modo sit de licti publici, modo priuati, nisi lege aliud expressum sit. l. querella. C. de fal. & ibi Bar. Alberi. & Bal. post gl. & cõmunẽ dicit Salycet. & plures refert Francis. Balb. de pręscript. 4. part. 4. partis principalis, & est. l. 5. tit. 7. part. 7. modo officiũ iudicis, quod succedit in loco huius accusationis non viuit item vltra viginti

 an-

annos, tex.in.l.diuus la.2. ff. de custodia reorum, vbi Albert.id notat tex.in.l.1.C.eod.tex.in.l.penultima ff.de publicis iudicijs, text.in.l.2.C. de abolitionibus. l. filius familias. §.veterani.ff.de procuratoribus. & C.qualiter & quando de accusatio nib.& tenet Barto.in.d.l. querella, Salycet.in.l.ea quidẽ de accusatio nib.facit etiam quia in ciuilibus officiũ iudicis durat triginta annis, sicut ipsa actio, tex.in.d.l.sicut in rẽ at vero si actio durat breuiori tempore, & officiũ item iudicis, perit ci tiꝰ, nec adscendit ad triginta annos ita in terminis adnotat Anto.Gomez, noster in tomo de delictis. 3. c.1.nu.7.itaq; cõdictio ex, lege, quæ oritur ex.d.l.qui grauatos, non extenditur ad lõgius tẽpus, ex officio iudicis, quia officiũ iudicis restringitur, & contrahitur, ad vitã actionis pro qua cõpetit, & ideo in casu quẽ tractamus, qui grauatur in pignoratione, aut in descriptione in matricula, nec appellat iuxta ea quę diximus, nec cõqueritur intra annum, negligens remediũ.d.l. qui grauatos plane præiudicat sibi tan quam si sponte soluisset censum, & tributũ, itẽ & soluere videtur sponte qui scit se describi in libro soluẽtiũ, si nec appellet, nec conqueratur Sed restabit illud dibiũ discutiẽdũ, quot solutiones, aut pignorationes aut descriptiones cũ scientia plene prędicẽt, vt & officiũ iudicis adẽ ptũ videatur, de quo, dicemus in sequenti gloss.6.per totam vbi de solutione quantum noceat acturi sumꝰ, respectu & iuris perfecti, & perficiendi, quod quotidianũ est, & forte in foro nõ vsq; adeo cognitũ, ita q; officio iudicis cũ cõdictione ex lege perẽpto, intra annũ, si nulla nec apellatio nec querella intercedat, inducit dãnũ nõ tamẽ plenũ, respectu iuris causati, vt dicemꝰ.d.glo.6..& vna quęq; pignoratio, aut descriptio cũ scientia habet effectũ vnius solutionis, interim dum durat officiũ iudicis, quo finito nihil aliud expectãdũ est, quãto autẽ tẽpore sint multiplicandę ad destruendum ius perfectum, & ad interrumpendum ius ceptũ vide.d.glo. 6.vbi latissime

Infero vltimo ad doctrinã Abbatis in.c.quia iudicãte de pręscriptionibꝰ vbi, nu.5.reprendit Bald.in. l. qui bona fide.ff.de damno infecto, dicebat Baldus quod si aliquis fuit grauatus dolo, vel lata culpa agrimẽsoris, quod debet cõqueri intra annũ, per.d.l.qui grauatos, quã ad id allegat, quasi dicat, quod elapso anno sibi nocet, at vero Abb. ibi dicit quod dictũ Bald. nõ placet sibi, & subdit rationẽ, scilicet quia cũ cõpetat actio specialis, debet audiri tã diu, quãdiu erit præscriptũ cõtra actionẽ cõpetẽtẽ, quasi dicat Abbas aperte id quod adnotabamus, scilicet, quod officiũ durat & viuit cum actione, sed nõ satis se explicat Abbas, melius autẽ explicatur ex his quæ adduximus, quia nocet sibi quoad querellam, ex dicta.l. qui grauatos, sed restat sibi actio ciuilis idq; ex dicto c.concertationi, & adnotauimus supra, & certe illa quæstio

ſtio dificilima ; quanto tempore quis plene ſibi noceat,& quod ſolutionibus,reſpectu iuris cauſati , & cauſandi vt ita dicam,vel vt alij dicunt quãdiu eſt in fieri dicemus gl. ſequẽti,credo vtiliter,nec inelegãter,vide,quæ ſequuntur.

Notabilia ex gloſſa.6.

1 *In iuribus incorporeis reperitur ius perfectum,& non perfectum.*

2 *Interruptio debet interuenire intra legitimum tẽpus,ideſt iure nõ perfecto.*

3 *Interruptio non ſolum impedit ceptã vſucapionem,verum omnino deſtruit & extinguit.*

4 *Bona fides requiritur toto vſucapionis tempore.*

5 *Superueniens mala fides poſt completam vſucapionem nihil nocet.*

6 *Ius perfectum circa nobilitatem Hiſpanam triplex reperitur.*

7 *An poßit quis effectus nobilitatis renũtiare.*

8 *Antiquitus omnes etiam nobiles tributa ſoluebant.*

9 *Nobiles Hiſpaniæ ex particulari iuris diſpoſitione,nõ ſoluũt tributa plebeia*

10 *Cenſus olim imponebatur vniuerſo patrimonio vniuerſi territorij.*

11 *Nemo alienat bona inſcio peræquatore,& quæ vtilitas hodie.*

12 *Olim milites actu militantes excuſabantur à tributis.*

13 *Behetrias,y ſus coſtumbres,vnde dimanarint.*

14 *Conſuetudo conformis iuri communi extenditur.*

15 *Vna pars populi poteſt inducere conſuetudinem.*

16 *Diſtinctio nobilium, & plebeiorum eſt de iure communi.*

17 *Behetria el q̃ viue en ella cuyo padre ni mayores no pecharon, ſi ha de pechar.*

18 *Nobilis non poteſt remitere nobilitatem ſuam,vt fiat ignobilis.*

19 *An poſſit nobilis ſibi nocere in effectib9 nobilitatis,& in quibus.*

20 *Quæ ſunt publica authoritate,ſed priuata vtilitate renuntiantur.*

21 *Exemptio clericorum,non eſt comparanda cum exemptione nobilium.*

22 *Quare pragmatica noſtra requirat viginti annos continuos,& quis ſit ſenſſus eius verbi continuos.*

23 *Quando ius eſt in fieri quilibet actus interrumpit.*

24 *Nihil intereſt,vel tu ipſe ſoluas, vel colon9,aut amic9,aut hoſpes,te ſciẽte*

25 *An expletis inte viginti annis,ſi tu ipſe ſoluas,tibi noceas? traditur opinio Gregorij,Auẽdanij,Abba. et aliorũ*

26 *Notatur Otalora in allegatione legũ.*

27 *Nemini licet venire contra factum ſuum,*

28 *Variatio circa idem nemini eſt permiſſa.*

29 *An & quando per vnum actum cõtrarium inducatur renuntiatio iuris cauſati.*

30 *Diſtingitur actus momentaneus reiterabilis,ab actu momentaneo nõ reiterabili.*

31 *Diſtinguitur actus vniuerſus ab actu particulari.*

32 *Decurionatus eſt actus vniuerſus,plu*

res sub se continens.
33 Distinguitur actus permanens ab actu momentaneo.
34 Solutio census plebei est actus momentaneus reiterabilis, et non perimit ius causatum.
35 Quantum tempus expectandum sit, vt ex actibus momentaneis, & reiterabilibus pereat ius perfectum, & causatum.
36 Iure communi immunitas ex priuilegio non perit nisi triginta annis, & respectu ecclesiæ quadraginta.
37 Si casus nunquam eueniat, nunquam perimitur istud ius.
38 Priuilegium immunitatis etiam si cõcessum sit pro filijs & nepotibus, & descendentibus. perit triginta annis omnibus.
39 Inhabilitas medij per quod debet fieri transitus, impedit ne fiat transitus.
40 Amotio medij directiui impedit effectum.
41 L.42. & l.43. titu.18. partit.3. concordantur.
42 Nobilitas Hispana quam dicimus de solar nullo tempore amittitur.
43 Iura naturalia agnationis & cognationis tempore amitti non poßunt.
44 In hoc genere nobilitatis parens filio nocere minime potest, nec facto, nec verbis.
45 Ius præsumit filium eius generis, cuius sese geserit pater.
46 Non est verosimile quemq; genus suũ ignorare.
47 In hoc genere nobilitatis is ipse qui soluit audiendus est.
48 Sententia in hoc genere nobilitatis neminem facit nobilem sed declarat.
49 Quomodo cognoscetur res iudicata fuisse de solar.
50 Paria sunt in sententia certam quantitatem exprimi, vel verba eius referri ad acta.
51 Agitur de.l.9. hoc titulo & lib. & explicatur eius verba.
52 Aequiparatio debet esse inter diuersa.
53 Vna & eadem res non censetur diuerso iure.
54 Nullum agens, nec ciuile, nec naturale operatur vltra eius potentiam.
55 Circunstantiæ rerum & personarum sæpe variant ius, cum ius oriatur ex facto.
56 Duo vincula fortiora sunt quã vnum, & duæ rationes, idem, & duo iura item.
57 Valet argumentum à fortiori ratione & causa.
58 Præscriptio non dum perfecta non tollit perfectam.
59 Agitur de opinione Auendanij, & reprobatur.
60 Lex nostra agit de præscriptione, non de consuetudine.
61 Post rem iudicatam consopitur præsumptio ignobilitatis.
62 Quid de eo qui non habet rem iudicatam, an solutione, noceat sibi, si aliàs habet ius perfectum, ex probationib9
63 An viginti anni de pecheria debeãt reperiri in tribus personis, an sufficiat in vna tantum.
64 Solutio census plebei debet esse directa in quam non poßit cadere alia præsumptio quam solutionis.
65 Soluens & protestans quãtum sibi noceat

ceat, & de protestatione.

66 *Actus mere voluntarij limitantur per protestationem, non vero necessarij vel coacti.*

Ni pechasse ni contribuyesse.

Glossa sexta.

HOc verbum, Pechar, Hispanis familiare, idem est, quod soluere, sed non omnem solutionem continet, eamdum taxat significat, quæ fit ab ignobili, inde Pechar, est soluere tributum plebeium, quod nō soluit nobilis Hispanus, sed ignobilis, vnde ignobilis Hispanis dicitur, Pechero, & tributum quod soli plebei soluunt dicitur, pecho, & in aliquibus locis, Pecha, isquê Hispane, pecha, qui soluit tributa plebeia. l. 11. titul. 18. part. 3. & per totum lib. 6. titu. 14. de los pechos y tributos, exemptos y escusados dellos, in noua recopillatione, æquiparatur redditibus aliquando Hispane, con las rentas y derechos. l. 4. titul. 8. lib. 9. recopillationis, & comprēdit, Alcabalas, tercias, pedidos. l. 13. eodem vbi, que el pedido es especie de pecho, verbum, contribuyr, est Hispanum, est, contribuere, hoc est cum alijs plebeis tribuere. hoc est soluere tributum plebeium, inde â tribuendo tributum, & hoc verbum aliquando ad imposita onera refertur vulgo a las impositiones. l. 16. titu. 8. lib. 9. recopillat. & continet sisam, vt sisa dicatur impositio, de generibus horum tributorum dicim⁹ glo. 7. super est nunc illud attingere an soluendo censum plebeium, idest, Pechando, sibi quisq; noceat. an & posteris, quæ solutionū multiplicatio expectanda sit: an vna sufficiet, an plures? quod tempus, vt & in petitorio, & in possessorio sibi quisq; nocuisse videatur, an pacto quoq; & renūtiatione immunitatis, & priuilegij sibi quisq; noceat, & posteris, an protestatione soluendo ius suum sibi conseruet, hęc sunt capita quæstionis, quam sumus disputaturi.

Quęstio prior in eo est, an qui habet ius perfectū, aut causatū, vt vulgus loquitur, contrarijs actibus illud perdat? & quot actibus? & quāto tēpore ius illud iam semel perfectū perdat? pro perfecta cognitione pręmito, quod in iure, quod pertinet ad nobilitatem, & ad reliqua iura incorporea, quæ tempore acquiruntur, & tempore ammitūtur reperitur hæc differentia iuris iam plene perfecti & nō perfecti, vocat vsus forensis, ius causatum, & non causatum. exemplū habes apud iurisconsultum Vlpianum, in. l. 1. §. fi. & l. seq. ff. de itinere actuq; priuato vbi interdictum illud de itinere actuq; priuato cōpetit ei, qui modico tempore, hoc est, non minus quā triginta diebus vsus sit itinere

via actu ve,non vi,non clam, non precario,idq; patet ex dicta.l. ibi, (*si modo hoc anno usus est, vel modico tempore, idest non minus quam triginta diebus,*) & tamen expletis semel quibus vsus sis nec vi, nec clam nec precario, competit interdictũ, quia est ius perfectum. & causatum etiam si post triginta dies incipias vti clam, vi, aut precario, ex.§.fi.d.l. 1.&.d.l.2.ibi(*nec enim corrumpi, aut commutari quod recte transactum est superueniente delicto potest*)& glo.ibi verbo, vsus est, ita intelligit verbũ illud transactum, idest complectũ, vt referatur ad ius completum, & perfectum legitimo tempore, similis tex.in.l.1.§.Aristho.versic.idem ait eum.ff.de aqua quotid.& æstiu. ibi(*qui hoc anno aquam duxerit nec vi, nec clam, nec precario, & eodem anno viciose usus est*) & loquuntur Iurisconsulti in eadem met persona, quæ acquisiuit, quod aduerte ad ea quæ dicemus inferius.

2 Que iura aperte faciunt pro illa receptissima sentẽtia & in foro quotidiana. & rursum hæc ipsa sententia maxime facit ad nostram quæstionem, scilicet, quod interruptio debeat interuenire intra legitima tempora vsucapionis, post impletã autem vsucapionem, hoc est post ius perfectum nihil prodest, intra tẽpora autẽ ipsius vsucapionis idest ante ius perfectum, non solum impedit ceptam vsucapionem, nec solum eam suspendit, verum enecat,
3 & extinguit, ita vt toto tempore vsucapionis necessaria sit bona fides Bart.in.l.naturaliter.ff.de vsucapionibus, Abbas & reliqui in.c.fin.de præscriptionibus, Balbus eadem.2. part.3.partis principalis.q.7. quod quidem recipiunt scriptores cõtra iuris ciuilis regulas, quę admitebãt bonam fidem ab initio tantum, etiam si postea ante perfectum ius vsucapionis, hoc est intra legitima 4
tempora pręscriptionis superuenisset mala fides, iuxta dispositionem tex.in.l.vna.C.de vsucapione trãsformanda, ex tex.ibi(*in omnibus iusto titulo possessionis antecessoris iusta detentio quam iure habuit non interrumpatur ex posteriori forsitam alienæ rei scientia*)quæ verba non inepte alio possunt retorqueri, nõ quod superuenientia malæ fidei intra tẽpora vsucapionis, non noceat, etiã si superueniat successori qui adminiculo vtitur antecessoris, iuxta regulam tex.in.l.Pomponius.§.cum quis adminiculo.ff.de acqui.poss.l. vicia possessionum.C.eod.sed quia suberat dificultas, ea scilicet, quam modo attingimus an scilicet superuenientia malæ fidei in successore noceat ei in possessione semel perfecta ab authore, & ait imperator non nocere, quia illud iam olim receperant Iurisconsulti in eodẽ authore, ait enim imperator quod iusta detentio possessionis antecessoris quam iure habuit non viciatur ex mala fide successoris, plane innuit vsucapione perfecta viuo antecessore non esse curãdum de mala fide

fide successoris, sicuti in ipso authore receptum erat, quod etiam in rebus mouilibus & se mouentibus recipit imperator, non autem id solú asserit, inceptam ab authore vsucapionem, & continuatam à successore, non dum tamen completam, non interrumpi superueniétia malæ fide, in successore, deniq; tex. ille, ad initium sese refert, initium auté vocat, initium possessionis suæ, scilicet totam authoris sui possessionem, quæ initij nomen meretur, respectu successoris, aliàs vix quadrarent verba quę sequuntur (*minuitur autem vsucapionum compendiosa dominis iactura*) quæ proculdubio ampliaretur si mala fides superueniés successori intra tempora legitima nihil noceret, quicquid sit de text. quem scriptores allegant quotidie ad eam conclussioné, scilicet quod superueniens mala fides non interrumpit ceptam semel cum bona fide vsucapionem, de iure ciuili recepta est ea conclussio, pro qua allegatur similis tex. in. l. sequitur. §. de illo. ff. de vsucap. l. bonę fidei. ff. de acq. rerum dominio vbi ratio posita est, a Iurisconsulto, text. in. l. 2. ff. de vsucap. pro empt. tex. de iure nostro, in. l. 12. tit. 29. part. 3. quæ Iurisconsultorum rationem aperte est secuta, sed hæc iura quæ cum mala fide superueniente intra tempora legitima vsucapionis admitunt vsucapionem, antiquata sunt iure Pótificio, secundum quod toto tempore vsucapionis requiritur bona fides, ex regula possessor, de regulis iuris, ita resoluit D. Didac. Couarrubias, in dicta reg. 2. par. §. 12. nu. 2. idem resoluit Gregorius in. d. l. 12. verbo, e la obiessen mala, qui plura allegant ad propositum. igitur superueniés mala fides destruit ius quod est ceptum & infieri, adeo vt postea defecta mala fide, & superueniente bona, non possit ius illud imperfectum perfici, propter naturam interruptionis enecantis, & destruétis, ideo de nouo noua inchoatur. ita tenét Canonistæ in. c. fin. de præscript. & alij quos refert & sequitur D. Couarrub. vbi supra dicto num. 2. quod ideo adduximus, quia apprime necessarium est, ad eam quæstionem quam tractamus, & intelligendam rationé iuris perfecti, & verba legis nostræ ibi (*continuos y cumplidos,*) de quibus suo loco dicemus non inutiliter, nunc vero quia de iure perfecto, completo & causato agimus illud aduertere oportet, interruptionem destruere omnino, anteriorem possessionem si ea ad legitima tempora nó adscéderit, vt etiam si adueniat noua bona fides, nihil iuuet antiqua possessio ad continuationem. quia tempus illud non est continuum ciuiliter interueniente actu cótrario malæ fidei, eoq; intermedio, vide verbo, cótinuos y cúplidos, ideo solutio totius tributi, vel partis interrumpit. l. 20. tit. 19. part. 3. Bursatus consi. 217. nu. 5. vol. 2. Auendanius 2. par. c. 30. nu. 5. Gutierrez de iuramento

mento confirmatorio.3.par.cap.1. num.34.& contingit etiam interruptio ex matricula pignoratione & scientia, vt diximus supra glo.4. &.5.& suficit vnus actus ad interruptionem. Bald.in.l.fin.C. de seruit. idem in.l.1.de vsucapione transformanda.2.lect.& ad.l.7. isto vide supra glo.17.num.31.at vero si semel
5 perfecta,& completa sit vsucapio, cum bona fide legitimo tempore, etiam si mala fides superueniat nihil nocet, etiam in secretiore animi iudicio, ne dum in foro ciuili, tenent plures & doctiores, gloss. Abb. & alij in.c.vigilanti, de præscriptionib. Balbus eod.2.part. 3. partis principalis.q.9. Theologorũ dux Diuus Thomas quodlibeto. 12. &. 24. Contradus, Scotus, Paludanus Maior, Adrianus, Ioãnes de Medina, Dominicus de Soto, Florentinus, atq; eos referens. D. Dida. Couarrub. dicta reg. possessor.3.parte §.2.num.1. pro qua sententia egregia, nobis qui iura ciuilia sequimur fundamenta sunt, inter alia, hoc ipsum quod tractamus, scilicet, quia ius illud semel completum, & absolutum, nulla superueniente mala fide destruitur. ex ratione dictæ. l. 1. §.fin.&.l.2.ff. de itinere actuq; priuato (*neque enim corrumpi, aut commutari quod recte transactum est, superueniente delicto potest*,) vt inquit ibi Iurisconsultus: item facit tex. elegans in.l.si pupillus.46.ff.de administrat.tut. quæ æquiparat vsucapionem ei qui soluit,& satisfecit, constat autem solutionem, omnẽ auferre obligationem, ciuilẽ,& naturalem, tex. glo.& scriptores in. §. 1.instit. quibus modis tollit. oblig. l. si pupillus.ff. ad leg. falcid. sit igitur comprobatũ nobis reperiri ius causatum, vt ait vulgus, vel completum, aut transactum, vt Iurisconsulti loquntur.

Hoc autem ius cõpletum, quod 6
attinet ad nostrum institutum quãtum colligere licet ex nostris legibus triplex est, aut enim est, ius sanguinis & generis, perfecte acceptũ à maioribus naturale,& perpetuum quod nostro nomine Hispano vocamus (de Solar) quod est perfecti⁹ cæteris, licet illa quoq; ad genus,& sanguinem referantur, & sint perpetua,& naturalia. aut vero est legitime & ciuiliter perfectum ex reiudicata, vulgo por executoria. aut est legitime completũ & perfectũ per præscriptionem legitimam. de hoc triplici genere iuris perfecti,& semel completi sunt nobis iura, de duobus prioribus, scilicet solar y executoria est nobis.l.9.hoc titul.& lib.ibi. (*Por ende mando y es mi voluntad y merced, que aquellos que fueren notorios hijos dalgo de solar conoscido, o obieren auido sentencia de como son dados por hijos dalgo segun y al tenor de la ley que hizo el rey don Iuan mi señor y padre, y despues dela tal sẽtẽcia estuuieron y estan en possession de la hidalguia.*) ecce tex. apertum qui æquiparat el solar, y la executoria, tanquam iura iam perfecta,& absoluta,

luta,& quia hæc lex refert se ad legem latam à Ioanne rege cognomento el primero, vide legem illá quæ est.l.7.hoc tit. & lib. vbi ponitur genus iuris perfecti per vsucapionem,& præscriptionem,ibi(*que todos los hijos dalgo que son hijos dalgo de padre y abuelo que estuuieron en possession de hidalguia de tanto tiempo aca,que memoria de hombres no es en contrario y de veynte años aca nunca pecharon ni vsaron ni acostumbraron pechar ni pagar,en monedas ni en pechos que acostumbran pagar los buenos hombres pecheros ni en alguno dellos por ser ellos y cada vno dellos hijo dalgo*)præterea iuris perfecti est elegans exemplum in.l.2.tit.21.part.2.vbi is qui natus est patre,auo,proauo,& atauo,nobilibus nobilis est; nec sunt plura nobis iura in hac re quá tractamus (quę ipse sciam)pertinentia ad ius completum & transactum:itaq; vt omnia ad summam quandam rationem redigamus habet ius causatum,& perfectum, el hijo dalgo de solar, el de executoria,el de probança,iuxta.d.l.9.&.l.7.&.l.2.& nostram legem quæ tamen aliàs cótinet iuris dificultates de quibus inferius nunc quod instat agamus.

His igitur præmissis quæ pertinent ad ius completum, & eius genuinam rationem inuestigandú est an solutio census plebei vulgo, del pecho,noceat in iure causato, & perfecto,ad quam quæstionem redigenda est quæstio de pignore, & descriptione in matricula eo modo quo diximꝰ proximis glosis,res est quotidiana,& vsu foresi in hoc senatu Pintiano agitata,dicá quod sentio,quodq; sæpius vidi præiudicatum in causis nobilitatis me regio aduocato,liberum cuiq; sit suo modo sentire.

Et primum vt absit confussio,& 7
cæcitas à disputatione,hic ego non ago de eo qui sciens vidensq; se nobilem libens ac volens renútiat priuilegijs nobilitatis, & remittit ius suum,aut scriptis,aut verbo,nihil interest.túc enim insurgit dubitatio longe separata & distincta ab ea quam tractamus,scilicet, an possit quis effectus ipsius nobilitatis inductos à iure remittere, quos effectus late enumerauimus supra gloss.1. à
nume.8.&.9. interquos annumerá 8
dus est, la exemption del pecho, quia in Hispania est effectus inductus à iure nostro in fauorem nobilium,antiquitus enim omnes genere nobiles tributa soluebant,el primero que en Castilla libro a los hijos dalgo del pecho,fue el Conde don Sancho de Castilla, cósta de la chronica general,itaq; sicuti ex particulari iuris nostri dispositione nobiles non incarcerantur pro debito ciuili,nec torquentur, ita nec soluunt censum plebeium aliàs auté de iure cómuni nobiles genere censum soluunt,tex.in.l. munerum.§. patrimoniorum el.2.ff.de mune-
ribus & honoribus vbi id cótra no 9
biles nostri temporis expresse notat

tat Bart.num 3.dicens quod à muneribus patrimonialibus nemo excusatur,nec nobiles, nec Pontifex nec ecclesia idem aduertit Alberic. in rub.eodem titu.versi.quero nunquid nobiles vbi extēdit hoc de nobilibus ad munera personalia, per tex.in auth.de defenssoribus ciuitatum.§.audient.ibi.
7 (*Conuenit enim vnum quemq; nobilium semper functionem agere ciuitatum quas inhabitant, & hanc eis conferre habitationis representationem, & in collectis cum alijs nobiles contribuunt,*) Lucas de Penna,in.l.vltima. C. de fundis limotrop.lib.11.tex.in.l.1.C. de officio prefecti Augusti.&.l. vltima. §. ab huiusmodi.ff.de munerib. & honoribus, & notat Salycet.in.d.§.1. l.3.ff.de muneribus, & honoribus,
8 quod non recipimus in exemptis propter dignitatem.l.senatorum. &.l.quoniā.C.de dignitatibus, lib. 12.l.non tantum.§. Illiensib9.ff.de excusatione tutorum,nec in militibus actu in castris viuentibus quoniā hij excusantur.d.l.3.§.1. Lucas de Penna in.l.mulieres, de dignit. & notat Salycet.in.l.rescripto.§.vltimo.ff.de munerib. & honoribus, Alberic.in suo tractat.de munerib. & honoribus.idem tenet Bonus de curtili in tractat.nobilitatis.5.parte priuilegio.21. idem resoluit Ripa omnino videndus.4.responsſ.à nu. 8.& seq.Andreas Isernia in.c.1.tit. quæ sint regalia verbo,& plaustro-
9 rum.& nauium præstationes, & ibi post eum Aluarotus,&Cardinalis, Alexan.multa congerit, vt solet ad propositum Tiraquel.de nobilitate.c.20.num.164. 165. & sequentibus vbi videre poteris,horum ratio est quia census olim qui hodie est, pecho imponebatur vniuerso patrimonio.& omni territorio, ac in impositione census huius nulla ratio habebatur,nec sexus, nec ordinis,nec nobilitatis,sed solum sterilitatis,atq; hanc suplebant fertilia loca,ne quid de esset cēsui ita probat 10
aperte tex.in.l.omne territorium. C.de censibus lib.11.& ad aliud propositum adnotabamus ex Plinio secundo,& Strabone,& alijs nobilioribus scriptoribus in tractatu nostro de Expenssis & meliora.c.22. num.46.vnde qui rem soli possidebat non alienabat eamdem inscio peræquatore hoc est,el cogedor, o repartidor,ex.l.fi.C. de censibus id 11
què fiebat, vt pernosceretur,quid, quantum,ab vno quoq; exigendū esset quæ.l.fin.hodie maximum argumentum præstat, vt si nobilis in dotem dederit filiæ aut genero nihil refert,res soli,ob eamq; causam tradiderit genero, nuntiandum id omnino sit ex dispositione.d.l. fin. al concejo,o a los repartidores, eas res desijsse possideri à socero nobili,& tandem possideri à genero, vt sciat communitas an omnino imponendus sit census plebeius,an vero relinquendæ illæ sint omnino liberæ à censu,ex.d.l. fin. tum etiam quia genero prodesse ea possessio quæ fuerit sine scientia & patiētia

com-

communitatis, nec poteſt, nec debet quod in ſpecie notat Alexand. conſi. 136. lib. 2. & Ripa. d. reſpo. 4. & in proprijs terminis nobilitatis in præſcriptione Tiraquel. de nobilitate. q. 14. facit. l. ſcimus. C. de Agricol. & cenſit. lib. 11.

Cum igitur omni territorio imponatur cenſus, nec ratio vlla habita vnquam ſit, nec nobilitatis, nec ordinis, nec dignitatis reliquum eſt, omnes ſoluiſſe olim cenſum, vel tributum facit. l. 1. & l. penultima, & l. omnes omnino. C. de annonis, & trib. & in. l. 1. C. de indictis, & ſuper indictis, lib. 11. vnde ſicuti olim milites actu in caſtris viuentes excuſa-
12 bantur à muneribus. l. 3. §. his. ff. de munerib. & honorib. ibi (*his qui caſtris operam per militiam dant nullũ municipale munus iniungi poteſt.*) & nonnulli propter nobilitatem ciuitatum vbi naſcebantur, aut viuebãt excuſabantur. l. non tantum. §. 1. ff. de excuſationibus tut. ita hodie in Hiſpania ſingulari beneficio, déde el Conde don Sancho no pechan los hijos dalgo, & eſt effectus nobilitatis inductus à iure, ſicuti cæteri quos retulimus ſupra glo. 1.

13 Ex qua ratione non eſt contra ius commune, & noſtrum, haſta el tiempo del Conde don Sancho, quod vſu receptum eſt, en las behetrias de Caſtilla, que el hidalgo, peche, como es en Bezerril, ſãcta Maria del Campo, ſant Martin de Baldeygleſias, Villacaſtin, y otros, idq; retento antiquiore iure, & ſcire debes, que eſtas Behetrias en Caſtilla tuuierõ el origen, que dize la chronica del ſeñor rey don Pedro, año. 2. cap. 14. de his eſt. l. 3. titu. 25. part. 4. el priuilegio dellas es en tiempo del ſeñor rey don Iuan el ſegundo, y es que por los galeotes que dan, y el precio con que ſiruen, ſe les cõcedio, que de ay adelante (nota hoc verbum) ningun hidalgo pueda en Behetria alçar caſa fuerte, ni llana, ni plantar viña ni heredad, ni tener la. accedit ſecunda pars, y que ſi la alçare o plantare, o tuuiere, que ſea confiſcada para el concejo, y que el concejo pueda (nota hoc verbum) confiſcarla, y pueda hecharlos del lugar. Eſtas dos clauſulas ſon las del priuilegio o contracto qualquiera que ſea, entre el rey y las Behetrias, en lugar deſta confirmaciõ ſe ſubrrogo ya por coſtumbre vniuerſal en Caſtilla, que el hidalgo, ò no viua en la Behetria, o peche: y eſto de pechar ſuple oy la confiſcacion que el concejo podia y puede hazer en razon del priuilegio, ò cõtracto hecho con el rey: y aſsi tiene la naturaleza de la confiſcacion el pechar como ſubrrogado en ſu lugar. l. ſi eum. §. qui iniuriarum. ff. ſi quis caut. cum vulgat.

Circa priorem partem priuilegij vel contractus quatenus dicit, que de ay adelante verſatur in ſimili Ripa reſpon. 4. & fere tenet idẽ quod prædictum priuilegium, vt ſcilicet, illi qui fuerunt en la Behetria, & eius maiores iam inde ante priuilegium,

gium, omnino non teneantur, soluere tributa, ni pechar, quia id in priuilegio expressum est, vnde ille qui probauerit se maioresq; suos, ab hinc quadraginta annis, ac deinde à tempore cuius memoria non extet uixisse en la Behetria, y no auer pechado, certe obtinebit, quia præsumetur ex immemoriali fuisse & maiores suos iam inde ante priuilegium, idq; argumento eorum quæ late adducimus de Expenssis & meliorationib. c.9. nume.94. & 90. circa decimas, vt qui probauerit immemorialem præsumatur habuisse titulum ante concilium Lateranẽse, vbi adduximus plures, & plura quę omnia sunt hic oportunissima, & ad tex. in c. prohibemus de decimis, & ad responsum Ripę. 4. titu. de rescriptis, & in hoc casu ex verbis priuilegij, & ex immemoriali, credo quod non est dubium. at vero immemorialis probatur iuxta tex. in c.1. de præscriptionibus lib. 6. & dicimus glo.12. infra vide ibi.

At vero in casu quotidiano dubium maximum est: non probata enim immemoriali, alia via agitur tunc enim, is qui se nobilem dicit, vt non soluat tributa, ait inductum vsu contrarium esse, & esse en la Behetria nobiles qui non soluunt, o llanamente, o por executorias, & inductam esse iam contrariam consuetudinem, quæ facile induci po-
14 test cum reducatur res ad ius nouũ, scilicet, vt nobilis non soluat tributa, & quia consuetudo conformis iuri communi extenditur, & est ius commune Iass. in l. post dotem. ff. solut. matrimo. nume.101. & num. 102. & facit. l.6. tit.3. par.1. & gloss. ibi verbo, lugar, & quia hæc consuetudo facile induci potest, quia reducitur ad ius præsens, que no peche el hijo dalgo, per ea quæ adducimus infra nume.59. ex Auendanio de exquend. mand. reg. Hisp. 2. par. c.14. num.26. vide, d. num. 59. tum etiam quia vna pars populi potest inducere consuetudinem contra aliam. Iass. in l. si quis à filia. § si. parti. ff. de lega. 1. num.3. & in l. de quibus num.75 ff, de legib. adde Rodericum Xuarez in l. quoniã in prioribus. C. de inofficios. testamen. ampliat. 10. à num.20. cuius dicta mire quadrant in nostro casu in quo agimus de inducenda consuetudine ad distinctionem nobilium, & ignobilium, los quales hazen esta- 15
do y vniuersidad, & est distinctio, & consuetudo conformis iuri communi & nostro in auth. de defensso- 16
ribus ciuitatum. §. primum illud, & ibi glo. verbo, nobiliores. l. 1. C. de conditis in publi. horreis lib.10. vbi Iacob. Rebuf. l. si cohartalis. C. de cohartalib. lib.10. l.2. §. deinde cum post versi. deinde, vbi Zazius. ff. de origine iuris, ibi (*cæperunt ex vtroq; corpore constitui.*) & ibi Albericus & Angel. l.1. tit.13. lib.8. ordinamenti, Auendanius vbi supra. c.19. nu. 12. cum igitur sit vniuersitas, & iure nostro haga estado, videtur quod potuerit induci consuetudo, quæ consuetu

ſuetudo cum ſit conformis iuri pręſenti facile potuit induci, y aſſi con dos o tres hidalgos que no paguen o cō dos executorias ganadas por hijos dalgo en algunas Behetrias, entienden los hidalgos, que es induzida coſtumbre llana, contra el priuilegio, para que no ſe pueda alegar ſino que ſe aya de eſtar a la coſtumbre, de no pechar el que fuere hijo dalgo.

17 Pero la behetria dize a todo eſto, que pagar el pecho el particular hidalgo que viue en la behetria, o no pagar, que eſto no toca a coſtumbre, ſed ad præſcriptionem de quo Ripa vbi ſupra, & Rolandus à Valle conſi.5.num.65. y que eſſo de ſtados no puede tener cōſideraciō en la behetria, en donde ay particular diſpoſiciō por el particular priuilegio, y que el pagar o no pagar tributo es preſcripcion, ex noſtra lege, vt dicimus glo.19.& ibi verba noſtræ legis, quia ius quod tibi queritur adimitur alteri, quod nón reperitur in conſuetudine, & notat expreſſe D. Didacus Gouarrub.in reg.poſſeſſor.2.par.§.3.nu.2.&nos latiſſime poſt alios quos ibi retulimus de Expenſſis & meliorationi. c.9.nu.43.& quod præſcriptio non extenditur de perſona ad perſonā, de quo vide quæ circa hanc extenſſionem diximus dicto.c.9.num.38. vſq; ad numerum.43.

Lo ſegundo dize, q̄ en eſtos puede auer razon particular, que ellos y ſus anteceſſores no pecharon de tiempo immemorial, y aſſi que ſe preſumen eſtar en la behetria antes del contracto o priuilegio, ex ſuperius dictis.

Lo tercero a las executorias reſponden, que pueden tener diuerſa cauſa, o que el concejo no probaſſe ſer behetria, o que el hidalgo probaſſe la immemorial en ſi, y en ſus mayores, & requiritur eadem cauſa.l.cum queritur.ff. de exceptione rei iudicatæ, & quia res inter alios acta.c.inter dilectos.de fide inſtrumē.& per totum.res inter alios, ex quibus corruunt fundamenta omnia allata pro nobili, vt omninò obſeruata particulari ratione priuilegij, aut contractus initi à rege, con las behetrias, ſoluere teneatur tributum, aut vendere teneatur bona, & recedere à behetria, & omnino quia en la behetria no ſe applica bien lo de los eſtados; oportunius applicabitur pro nobili quod adducimus.d.c.9.nu.49.&.50. vide ibi, quia dificilima res eſt.

Poſtremo dize la behetria, que eſto de confiſcar los bienes, del hijo dalgo, y hecharle del pueblo, que es lo que ahora es el pecho, por la ſubrrogacion de qua ſuperius; que por la clauſula del priuilegio fue acto de facultad, que dize que pueda, & quod vbi datur aliqua mera facultas faciendi aliquid nulla reperitur præſcriptio Felinus poſt alios in.c. cum acceſſiſſent de conſtitut.num. 26.verſic.limita ſecundo. Aymon conſil.111.nu. 22.&.23. dicimus la

te

te infra glo.35.nu.63 versi.præterea vide ibi. Y assi que ahora quiere q̃ pague, y que tiene para prescriptió necesidad de la interpellacion y negacion, de qua Bart. Alex. & reliqui de quibus nos glo.19.num.2. ibi vide oportune, & facit gloss. in.l. qui luminibus.ff.de seruit.vrbano. prædiorum, y por est razon oy les pueden hazer pechar.

18 Nunc ego constat, quod nobilis potest sponte sua renũtiare effectibus nobilitatis, & remitere ipsius prerrogatiuas, namq; etiam si apud grauissimos, & doctissimos viros, dificilima ea quæstio sit vtrum nobilitas possit renuntiari, hoc est an possit nobilis remitere vtiles sibi nobilitatis effectus. quam quæstioné latissime disputauit plurimis adductis, Menchaca de successionũ creatione §.22.num.74.folio mihi.80. apud quem plurima poteris videre quæ inclinant in partem negantẽ, & ante eum eamdem quæstionem disputauit D. Didacus Couarrub. in.c.quanuis pactum de pactis lib. 6.part.2.num.5.vbi num.9. æquissimam opinionem esse ait quod possit renuntiari priuilegijs nobilitatis & respondet latissime ad fundamẽta pro parte cõtraria, & ait ita fuisse iudicatum in senatu Granatensi, & post hos latissime disputat quæstioné, & renouat fundamenta omissis solutionibus Didacus Perez in.l.1.tit.2.lib. 4 veteris ordinam. versi. queri potest, vbi resoluit partem negantem, & vere inculcat exẽptionem, cum nobilitate argumentando de vna ad alteram cum sint omnino disparata, & a quibus non fit illatio, vt sæpius diximus.l. Papinianus exuli.ff.de minoribus. multa ad propositum adducit Otalora 3.part.c.6.num.10.&.2.part.3.par. c.9.num.15.& est varius D. Didac9 Couarrub.lib.2. variarum resolut. c.1.num.4.iuncto nume.7. & Gregorius dubitet.l.34.titu.fin.part.7. ex quibus merito quęstio videri potest dificilima.

Ego vero quæstionem hanc generice propositam, cõfusse omnino decidendam esse nõ dubito. ita si cui nostra distinctio placuerit, omissa generica, & vniuersa definitione, distinguo inter ipsam nobilitatem naturalem quæ est qualitas generis & sanguinis â maioribus descendens. vt latissime probauim9 glo.7.num.17.& hanc aio renũtiari non posse, ex his quę diximus statim proximis numeris, inhęret enim ossibus, & in est â natura. homini ipsis natiuitatis auspicijs conciliata, ab ipsis parentibus, & parentum maioribus longa serie cõmunicata, at vero effectus nobilitatis, & prærrogatiuas â iure nobilitati concessas, & diuturno rerum vsu vsurpatas, aut custoditas aio posse quidem renuntiari, nec subest ratio efficax quæ contrarium cogat. 19

Est enim in iure publico inuoluta sæpe priuata vtilitas quã qui contendat renuntiari nõ posse iniurius plane sit. ex glo.& Bart.& ibi scriptores

tores in l. ius publicũ. ff. de pact. ea enim iura quę sunt publica authoritate sed vtilitate priuata; profecto 20 quoad ipsã vtilitatẽ priuatã remittũt, quia illa remissio, aut renuntiatio nihil lędit iꝰ publicũ. vnde istiꝰ aut alteriꝰ renũtiatione, qui voluit sibi suã vtilitatẽ particularẽ adimi nõ lęditur ius publicũ, nec ea pactio vel remissio potest adduci ad alias causas, at vero si ius publicũ contineat publicã quoq; vtilitatẽ, tunc omnino renuntiationi nullus est locus ius autẽ hoc nostrũ nobilitatis, authoritate publicũ est. pertinet enim ad agnationẽ, & genus, ex tex. & glo. in. l. ius agnationis. ff. de pactis cęterũ vtilitas est priuata vnde nõ immerito quoad vtilitatẽ priuatã admitto renuntiationẽ, argumẽto eorũ quę notantur in. d. glo. l. ius publicũ, & quæ notat Platea in. l. 1. C. de his qui sponte munera publica subeant; neq; obstat. l. 3. titu. 16. en el fuero de Vizcaya, ibi (*aunque aya expressamente renuciado su fidalguia.*) quia illa est lex fori, hoc est cõsuetudinaria, vt patet a perte quæ magis firmat ius commune incontrarium, ex natura exceptionis Iasson in. l. si is qui pro emptore. ff. de vsucap. num. 51.

Præterea nihil facit ratio, adducta ex ratione tex. in c. si diligẽti de foro competenti, scilicet, quod hæ prærrogatiuæ, videantur concessæ toti ordini, & vniuerso ordini nobiliũ, quia vt ipsemet D. Didacus agnouit in. d. c. quamuis pactũ, & est verissimũ exẽptio cõcessa vniuerso ordini sacerdotũ non est cõparanda cum immunitate concessa nobilitati, quia in illa (& est nostra ratio) est quoddã ius multũ cõforme iuri diuino intelligo respectu tẽporaliũ, nã respectu spiritualiũ est ius plane diuinũ immediate adeo. quod nos latissime notauimus adductis plurimis glo. 9. per totã, ad D. Didacũ practicarũ, quæst. c. 31. vnde ius illud exemptionis ex eo capite cõtinet ius publicum, & authoritate, & vtilitate, at vero in nr̃o casu versatur ius mere positiuum, quod vtilitate est priuatum, ideo renuntiari potest hęc vtilitas priuata. ex Bart. num. 3. in dicta. l. ius publicum, nec quicquam obest quod Otalora vbi supra, adstruit contra Gregoriũ in dicta. l. 34. quod eo modo retenta sententia Gregorij, scilicet, quod possit nobilis ex consensu suo, & renuntiatione incarcerari pro debito ciuili, sed quod nõ possit cõsentire, vt torqueatur, ait enim Otalora quod hoc modo possit nobilis perpetuo carceri sese subdere, namquẽ Gregorius non intellexit de perpetuo carcere, sed casum quotidianũ attigit, scilicet de incarcerando nobili ob debitũ ciuile quousq; debitum solueretur, quod enim de tormento dixit ex eo capite sustinẽdũ est quod nemo sit dominus membrorum suorum. l. liber homo. ff. ad legem Acquiliam, & quidem idẽ omnino respondisset de perpetuo carcere, qui perpetuo libertatẽ

adimeret non ex capite nobilitatis sed ex regula vniuersali iuris ciuilis de qua in.l.2.ff.de lib.hom.exhibẽdo, ibi (*nihil enim multũ ab specie seruientiũ diferunt quibus nõ datur facultas recedendi.*) l. Titio cẽtũ. §. Titio centũ.ff.de condi.& demon.quę iura quotidiana sũt ad eos quib⁹ iniũctũ onus est, ne recedant ab aliquo loco, post Bart.enim ibi omnes reijciũt, illã conditionẽ, vt pote quæ libertatẽ lędat, sed tamen intelligũt valere si respiciat vtilitatẽ particularẽ alicui⁹ personę, quod tamẽ quia ad nos nihil attinet ommittimus.

Itaq; sẽtentiã Gregorij arbitror verissimã in eo qui scit se nobilẽ, & nobilẽ sese asserit sed tamen cũ hęc sciat, & videat, libens ac volẽs, sciẽs & prudens se nobilẽ, consentit sese describi in loco, & vult censum, & tributũ plebeiũ soluere cũ plebeis, vt is omnino ex vi consenssus, & stipulationis retenta opinione doctissimi Didaci Courrub. teneatᷣ iuxta consenssum suũ, & obligationẽ saltẽ in eo loco soluere tributa plebeia, & carcere contineatur, vsq; quo soluat, quia hæc vtilitas priuata est, non publica, & quia itẽ hoc de tributo plebeio nõ soluendo, tam inductũ est nouiore iure in fauorẽ nobiliũ, quã illud de non incarcerando nobili pro debito ciuili. nocebit autẽ sibi suo consenssu, non vero liberis suis, cũ in ipsa solutione, & in ipso suo consenssu sese nobilem fateatur, & vere sit nobilis etiam si id neget, nobilitas enim non ab ipso sed à maioribus descendit.l.3.ff. de interd.& rele.l.si te.C. de ingenuis manumissis.l.diui.§.diui.ff.de lib.causa.l.interrogatam.C. de lib. caus.cum materia, hæc pertinẽt ad renuntiationem expressam factam ab eo, qui sciens intelligẽs, & vidẽs se nobilem soluere tamen vult tributa, qui casus separatus est ab eo de quo agebamus, ideo assumimus alterum casum qui etiam versatur circa ius completum.

Hactenus egimus de eo qui sciens vidensquè se nobilem libens, & volens renuntiat iuri alicui inducto in fauorem nobilis, alia ratio est eius qui status sui ignarus, vt inquit textus in.l.eius qui in prouincia. ff. si certum petatur, censum, vel tributa cum ignobilibus reputans se ignobilem soluit: an sibi noceat, & quantum. in qua re animaduertendum est, nos nihil in præsenti agere de solutione census, aut tributi facta ab eo, qui non dum habebat ius nobilitatis completum, aut perfectum, quia hic casus indubitabilis est. talis enim solutio interrumpit possessionem, adeo vt nõ possit cõtinuari quia vti diximus ea est natura interruptionis vt destruat, & interimat omnino anteactã possessionẽ, ita vt nõ possit amplius reuiuiscere, nec cõtinuari cũ ea quę subsequitur, post interruptionẽ, etiam si interruptionẽ denuo auferre velis, ex D.Dida.Couarrub.d.regul. possessor.2.parte.§.12. nume.2. ob id què textus noster merito requirit vigin-

viginti annos non interruptos sed continuos, & completos, non dicitur autem continuum tempus, nec continuus actus si interueniat actus
22 contrarius, singularis doctrina Pauli de Castro in.l.cótinuus.ff.de verborum obligati. itaquè vt diximus excludimus hunc casum. quia nihil pertinet ad ius completum, si enim viginti illi anni non sunt vel continui quia interrupti per solutionem census, aut tributi, vel completi, vel quia non adscendunt ad eum numerum, vel quia interruptione interempti in hoc casu est planum solutionem nocere quia deficit probatio legitima iure cognita, qua probare legitime possis te nobilé. & hoc est quod dicitur, quod quando ius est in fieri, vnus actus interrúpit ita ait Felinus in cap. cum accessissent de constitu.num.3.ad finem, & est.l. 7. isto ad quam vide infra
23 gloss.17.num.31. verbo, por fuerça, quod verbum multos fallit.

Assummo nunc alterum casum quem non semel ex facto agitatum vidi, si inte completum sit istud ius ac tu ipse expleto tempore, hoc est expletis inte ipso viginti annis tu ipse, (vel procurator tuus, inquilinus, vel colonus,) te sciente idem enim est ex textu singulari in.l.1.§. si tibi
24 fundum, versiculo quoties enim colonus meus. ff. de itinere actuquê priuato.l.3.§. vti. ff. eodem, soluas tributum, plebeium, an tibi noceas,
25 in quo casu merito pro te induci potest dicta.l.1.§.fin.cum.l.2.ff. de itinere actuquê priuat. vt nihil tibi noceas. item ratio eorum quæ diximus, quia superuenientia malæ fidei post completam, vsucapionem ex scriptoribus vbi supra, nihil nocet iuri semel completo.

Item facit dicta.l.7.hoc titul. & lib.pro te, ibi (*Saluo sino fuere por fuerça, o premia.*) quæ verba desumpta sunt, ex.l.6.titul.2.lib.4. veteris ordinam.& sunt inscripta in dicta.l.7.hoc titulo & lib.ita vt etiam si semel, aut bis soluas requisitus, aut pignora capta tibi luas, nihil tibi noceat, vide tamen de hac vi infra gloss.17.nume.31.

Item facit pro te.l. 2. C. de his qui spont.mun.publi. sub. & quod notat Gregorius Lopez in.l.42. titulo.18.part.3.verbo, fasta treynta años, vbi si habes ius immunitatis completum respectu muneris, & tamen soluas videris tibi nocuisse in solutis non in soluendis, & quod refert ibi Bartolus, de Iannuensibus, & assumit Lucas de Penna, & Alex.consi.33.vol.5.

Itẽ facit pro te quia ius causatũ, & perfectũ ex receptiori sententia, durat & viuit perpetuo, nisi spatio triginta annorũ contrariũ actum exerceas, quo tẽpore perit ius illud non antea.l.sicut in rem.C. de præscript.30.vel.40.annor.& ita tenẽt quod ex actibus cõtrarijs nõ resultat extinctio iuris semel causati nisi elapsis.30.annis, Alex.cõs.193. vol. 2.

2.nu.8.&.9.quem vide idem Alex. consi.33.volumi.5.nume.5.&.6. vbi optime, Vldricus Zazius, consi.16. lib.1.nu.8.&.9. Syluanus consi. 59. num.14. lib.2. Casæneus consi.64. Guid. Pap. decissione. 487. qui plures allegant pro hac opinione, & extendunt hoc dictum ad decimarum præstationem, & in his requirunt quadraginta annos, Zazius, & Alexand. vbi supra, pro his est. l. omnes, & dicta.l. sicut. C. de præscriptio.30. vel.40. annor. & textus in.c. accedentibus de priuilegijs, & textus noster in.l.42.titul.18.parti. 3.ibi, fasta treynta años, vbi Gregorius hanc tenet, & dicimus infra numero.36. hac gloss. vide ibi.

Item facit quod tradit ad propositum Auendanius, de exequendis mandatis reg. Hispan. 2. parte, cap. 14. nume.26. vbi ad minus requirit decem annos, & licet ipse non alleget hæc eius opinio potest fundari in.l.fin.C. de seruitut. & aqua. vbi traditur pro regula, quod quanuis ad acquisitionem iuris cõtra ius requiratur longius tempus, tamen vt reducatur res ad dispositionem iuris, y assi a pecheria suficit minus tẽpus itaquè cum lege nostra Cordubensi suficiant viginti anni ad libertatem, & immunitatem plane dicendum est, ex dicta.l. fin. sufficere decem annos, vt iterum reducaris ad ius commune, y assi a pecheria, quod non obscure sentit Guido Papa dicta decissione.387. & Gregorius in dicta.l.42. in glossa. fasta diez años, ergo etiam si solueres tributum semel aut bis, aut eo amplius nisi solueris toto decennio post cõpletum tibi tuum ius videris nihil tibi nocuisse saltem in futurum, itẽ facit pro te Abbatis doctrina, & loquitur Abbas in iure causato, ait enim in.c. auditis de præscriptionibus, num.10.& consi.94.lib. 2. nu. 14. quod ad reducendum rem, aut ius ad antiquum statum, in quo erat, ante completam vsucapionem, quod requiruntur tot anni, quot fuerunt necessarij ad vsucapionem iuris, sequitur Ioannes Baptista Ferretus, consi.102. nume.2. late Philippus Francus in capi. cum de beneficio de præbendis libro.6. vbi refert Decissionem Rotæ ad propositum satis elegantem, & est singularis declaratio ad ea quæ tradit indistincte Balbus de præscriptionibus 4. parte. 4. partis, quæstione.30. à numero.8. itaquè contrarius actus non tollit legitime completum ius nisi tantum tempus cum exercicio contrarij actus elabatur, quantum requirebatur, ad perfectionem, & cõplementũ iuris, & est optima declaratio ad dicta.l.1.&.l.2.ff. de itinere actuquè priuat. vt etiam si triginta diebus vsus sis via, itinere, aut actu, nec vi, nec clam, nec precario, etiã si postea bis, ter, quinquies, aut decies vsus sis vi, aut clam, non ideo minus competat interdictũ, quod quidẽ nõ habeat locũ, si post com-

completos triginta dies, quibus vsus es nec vi, nec clam, nec precario alteris triginta diebus, vtaris vi, aut clam, aut precario, nam tunc ex doctrina Abbatis non competet interdictum de itinere actuque priuato, quia ius perfectum, & completum, actu contrario corruit tanto tempore, quanto acquisitum est, ergo in nostro casu licet soluas censum, aut tributum, semel, bis, decies aut eo amplius, quia habes ius completum, & causatum nisi soluas per viginti annos, videris tibi nihil nocere, quia totidem anni ex Abbate requiruntur ad acquisitionem, & maxime secundum naturam est, vt per causas eas quid resoluatur per quas reducitur ad esse completum.

Contra te facit text. in. l. 1. C. de his qui sponte munera publi. sub. vbi per vnum solum actum contrarium iuri causato, id ius perfectum, aut causatum, vt vulgus loquitur,
26 aut transactum, vt loquuntur Iurisconsulti ammititur, & quod magis mireris ipse Otalora cum ex professo, & proposito tractet hanc quæstionem. 2. part. 3. partis. c. 9. nu. 7. versi. item quia allegat. l. 1. & l. 2. C. de his qui spont. mun. publi. sube. quasi concordantes cum dessideāt maxime, & pugnent. mutuo, vt patet ex litera in dicta. l. 1. ibi, (*redire ad excusationem quam reliquerunt non poßunt*) & in. l. 2. ibi (*competens priuilegiū non ammisit*) facit. l. 3. §. fi. ff. de iure immunitatis ibi (*si honorem decurionatus agnouerint compellendos publica munera accipi*) facit. l. prætor eos. §. si post causam. ff. de vacat. muner. ibi, (*semel enim agnoscendo iudicium, renuntiat excusationi.*) facit textu. egregius in. l. fin. in fine. ff. de priuilegijs veteranorum. ibi (*sed veterani qui paßi sunt se in ordinem legi muneribus fungi coguntur.*) facit. l. siquis delegauerit. 12. ff. de nouationibus, ibi (*similis videtur ei qui donat, quoniam remittere exceptionem videtur.*) ex quo textu colligunt iuris interpretes eum qui scit sibi exceptionem competere, & non opponit vt videatur remisisse, facit egregius textus in. l. Campanus. ff. de operis libertorū, ibi (*sed si cum sciret posse se eā recusare, obligari se paßus sit non inhibendam operarum præstationem, quia donasse videtur.*) facit textus in. l. 2. de tabularijs lib. 10. ibi (*conditionem habeat quam ipse elegerit, depositurus sui ordinis penitus dignitatem.*)

Facit etiam quia nemini licet venire contra factum suum. l. siquis 27
ius iurandum. ff. de rebus credit. quod late prosequitur Antonius de Butrio, in capi. diuersis fallacijs de clericis coniugat. & per doctores Dn. Oldraldus, & Bald. in. l. de rebus. ff. rerum amotarum, idē Baldus in dicta. l. siquis ius iurandum, vide late Iassonem, & Alexand. in. l. si ex toto. §. si ita legatum ff. de
legatis. 1. non enim variatio permi 28
titur circa idem, vel circa res quæ ratione connexitatis censentur,

 idem

idem Iasson, vbi supra, nu. 22.

Item facit textus expressus in capi. cum accessissent de constitut. vbi per actum singularem inducitur renuntiatio iuris quantumuis perfecti, maxime si res reducatur ad pristinam naturam, & ad ius commune, vt est textus expressus ibi, & loquitur in hoc proposito pulchre Bartol, in l. omnes populi. ff. de iust. & iure, numero. 33. vbi allegat textus in dicto cap. cum accessissent, in fine. (*Nisi postea dicti Canonici contra venerint aliquem videlicet in primicerium eligendo.*) ecce textum expressum quod contrarius actus singularis inducit renuntiationem iuris causati, & non expectantur, nec triginta, nec quadraginta anni, nec decem, nec viginti ex illa ratione quia per illum actum reducitur res ad pristinam naturam, & ad ius commune, quod confirmat textus in l. 43. titulo. 18. partit. 3. ibi (*Pero la primera vez.*) qui textus videtur concordare cum his omnibus iuribus, quæ adduximus, & pugnare cum l. 42. eodem titulo & parti. quæ requirit cum actu contrario lapsum triginta annorum, de quibus inferius agemus.

Facit item contra te textus elegans in l. 2. §. fin. ff. de decurionibus ibi (*Maiores annis quinquaginta ad decurionatus honorem inuitati vocari constitutionibus prohibentur, sed si ei rei consenserint, & si maiores annis septuaginta sint, munera quidem ciuilia subire non coguntur, honores autem gerere debent.*) ecce textum expressum quod per actum singularem renuntiat quis iuri suo perfecto, & absoluto namquè quinquagenarius, ab honoribus excusatur si vero anno septuagessimo ex consensu suo gerat, postea compellitur, at vero non compellitur ad alia munera ergo non expectatis decem, viginti, triginta, vel quadraginta annis, si semel soluis, compelleris soluere, concordat textus in l. 3. C. de decurionibus lib. 10. ibi (*Cum decurionatus honorem sponte succeperis, ab albo eximi, licet annosum te esse dicas non potes.*

Item facit textus in c. pro illorũ de prębendis, vbi per actum singularem contrarium induciť renuntiatio iuris causati, & reducitur ibi res ad statum antiquum, & ad pristiná naturam, & ad ius commune, ibi (*Sponte sua canonici, vltra numerũ canonicorum receperunt.*) inde summus Pontifex ipsis inuitis, canonicum quoq; in eadem ecclesia creat cuius textus argumento rex noster potest à te inuito tributum exigere plebeium, cum sponte semel solueris.

Item facit contra te tex. elegans in l. 2. C. de iure dominij impetrádo, qui tex. est expressus pro hac opinione (*si creditor, inquit imperator, pignus iure dominij à nostra serenitate possidere petijt, & per formam rescripti alio anno vsuras á vobis accepit à beneficio impetrato recesisse videtur.*

Item

Item contra te facit l. 4. §. elegã ter. ff. de leg. commiss. vbi reprobatur isthęc variatio, & per actum cõtrarium inducitur renuntiatio iuris causati ibi, (*vtrum cõmissoriam velit exercere, an potius precium petere, nec possit si commissoriam elegit, postea variare*) tex. elegans in. l. de lege. §. fi. eod. tex. in. l. post diem. eod. ibi (*legi commissoriæ renuntiare videtur.*) l. commissoriæ. C. de pactis inter emptorem, & venditorem facit l. si filius emãcipatus. ff. de minorib.

Item facit contra te tex. in. l. voluntariæ. C. de excusationib. tuto. vbi habens priuilegium circa plura per actum contrarium in vno actu specialiter factum perdit ius in illo actu, licet non in reliquis, ergo respectu tributi & census, præiudicas, & noces tibi, quod quidem confirmatur ex text. in. c. qui de terra de priuilegijs, ibi (*cum liberum sit vnicuiq; suo iuri renuntiare*) & quia remittentibus actiones & iura sua nõ est vlterius regressus ad eas, l. queritur. §. si venditor. ff. de ędilitio edicto. l. ad solutionem. C. de reiudicat. facit tex. in authen. præsbiteros. C. de episcopis, & cler. la. 2. & hanc fere tenet Otalora. 2. par. 3. prrt. c. 9. num. 16. ex quibus omnibus constat quã controuersum hoc sit, ex ipsis iurisconsultorum, & Cæsarum responsis, constatq; quam ieiune hæc ipsa de solutione disputatio, agitata sit, ab his qui de nobilitate hactenus scripserunt, qui nihil omnino attingunt, nec iura, nec doctores.

Vt autem hæc iura mutuo concilies, vtq; constet veritas eius quæstionis quam tractamus animaduertendum est ad iura, ex quibus veritas resultat, cum autem iura plura sint quæ adduximus, ea ex distinctione redigẽda sũt ad capita, ideo ad distinctionem occurrendum est quam agnoscunt iuris interpretes, Canonistæ post Abb. Felin. & Decium in. c. cum accessissent, de cõsti 29 tutio. vbi Felin. num. 23. ex Abbate inquit quod circa hanc quæstionẽ, quando per actum contrarium recedere quis videatur à iure perfecto, tot sunt opiniones quot capita legistę vero post Bar. in. l. fi. ff. de cõstit. prinrip. & post eumdem Bart. in. l. 2. C. de his qui spent. mun. publi. lib. vbi Platea, & Luccas de Pẽna, Iass. late in. l. fin. ff. de constitut princip. à nume. 58. Cynus, Dinus, & alij in. d. l. voluntariæ, Abb. iterũ & reliqui in. c. accedentibus de priuilegijs, hij enim omnes distingunt inter actus momentaneos, nullo modo reiterabiles, & actus momẽtaneos sed reiterabiles, Felinus autem vbi supra. d. num. 29. aliter distinguit modo in ea quæstione quã proposuimus, aiunt isti quod ius causatum, & perfectum perimatur contrario actu si ius illud consistat, in actu momentaneo, non reiterabili, at vero non perimatur si consistat in actu licet momentaneo, reiterabili tamen, quæ distinctio licet 30 vera sit inse, & sit recipienda respectu aliquorum iurium, de quibus supra,

pra,& recte applicetur ad.l.4.§.eleganter,& ad.l.de lege.§.fin.& ad.l. post diem.ff.de leg.commiss. & ad. l.2.C.de iur.domini impet.& ad.l. voluntariæ.C.de excus.tutor. & ad l.ad solutionem.ff.de reiud. & ad.l. creditor.§.si venditor. ff. de edilit. edicto.& ad.l.Campanus.de oper. libert.& ad.l.siquis delegauerit de nouationib.& ad.l.siquis iusiurandum.ff.de reb.credit.

Applicata tamen hæc distinctio actus momentanei reiterabilis, & non reiterabilis,ad reliqua iura de quibus supra egimus,nec iura conciliant, nec quæstionem decidunt, ideo vt reliqua quoq; iura constet, & remaneant explicata, & omnia probe composita, distingue inter
31 actum vniuersum , & actum particularem , actum vniuersum intellige , qui subse continet plures actus,vel qui subse continet vniuersitatem actuum,qualis est decurionatus,ex Iasso.& Platea vbi supra,idq; vt mage innotescat, reuoca in mentem, quod soli decuriones creant,& soli decuriones creantur ad honores.l.2. C. de decurio-
32 nib.l.honores.§.is qui.ff.de decurionib.qui ergo aliàs est immunis si velit ad decurionatum adscendere, proculdubio debet subire honores quos soli decuriones gerere & possunt,& debent, & ad hoc caput rediguntur,iura superius allegata,scilicet.l.1. C. de his qui spont.mun. publ.sub.quæ lex.quatenus loquitur de actu vniuersali puta decurionatu.conciliatur cum.l.2.C.eodem quæ distinctionem constituit inter decurionatum, & reliqua munera, ad hoc caput reducit.l.3.§.fin. ff.de iure imm.&.l.prætor eos. §. si post causam.ff.de vacat.muner.&.l.fin. in fine.ff. de priuileg. veteranor. & l.2.§.fin.ff.de decurionib.&.l.3. C. de decurionib.lib.10.& deniq; omnia iura quæ de decurionatu scripta sunt,quia est actus vniuersus , & est similis ei qui in capitulo admittitur Canonicus quia subire debet munera omnia quæ Canonicus exercere consueuit,quisquis is sit, siue doctor,siue nobilis,siue plebeius est enim actus uniuersus, qui plura subse continet munera,idem in senatoribus,idem in reliquis actibus vniuersis recipiendum est , vt senator omnino ea munera subeat,quę solent subire reliqui senatores,quia est actus vniuersus, quem qui succepit,etiam si sit vnus magnus princeps consentit reliquis muneribus, quæ sub hoc vniuerso actu,aut munere continentur,& in hoc genere actus vniuersi,exercicium huius actus vniuersi, perimit immunitaté quæ aliàs competebat ad actus qui continentur sub actu illo vniuerso, licet enim non possis cogi , vt circuas vrbem,& mænia,si tamen decurio sis,illud omnino subeundum tibi est,ex natura eius actus vniuersi,inde Comes , dux,aut Marchio, episcopus,aut Archiepiscop⁹, senator,sedebit,vt senator , dicet ex ordine senatorio , non vero ex particula

culari illa dignitate, apponet librũ & occludet, si quando quippiam sit scribendum; & reliqua exercebit munera pro ordinis dignitate quã exercet; quia is actus vniuersus est, quem qui succepit, sponte reliqua munera subire debet, quę sint ei subiecta, & sub eo contenta. & ita per hunc actum vniuersum perimitur ius causatum respectu eorum actuũ qui sub illo vniuersali actu compręduntur quod non aduertit Henrrichus Bohic in. c. cum accessissent; de constitutionibus, nu. 3. licet multum distinguat.

Distinxi ergo inter actum vniuersum, & actum particularem, dixi de vniuerso, ad quem reduxi iura omnia quæ de decurionatu sunt scripta, assumo nunc actum particularem, quem diuido in actu omnino permanentem, & in actũ mo-
33 mentaneum, actum permanentem voco qui perpetuo manet, & hic actus qui perpetuo permanet cõtrarius, proculdubio perimit ius causatum, & perfectum, quia cum permaneat semper permanẽs, semper opprimit ius antiquum, perfectũ, & absolutum, cui repugnat, ad hoc caput actus permanentis reducitur tex. in. c. cum accessissent; de constitutio. & tex. in. d. c. pro illorum, de præbend. & tex. in. l. si filius emancipatus. ff. de minoribus, & text. in. c. cum de beneficio de præbend. lib. sexto, & vide Felinum in dicto cap. cum accesissent de constitut. nu. 31. versi. secũdus casus.

Si vero actus sit particularis momentaneus, tunc iterum distingo, aut est actus momentaneus nõ reiterabilis, & tunc vti diximus per eũ actum momentaneum, non reiterabilẽ omnino extinguitur ius causatum & perfectum, & vndiq; absolutum ad hoc caput reduximus supra iura omnia.

Si autem sit momentaneus, sed reiterabilis tunc proculdubio non perimit ius perfectum & absolutũ cui opponitur, inde dicebat Anto. de Barulo qui fuit magnus Iuriscõsultus, quem refert Ioannes de Platea in. d. l. 2. C. de his qui sponte munera publica subeunt, num. 1. ad medium se vidisse determinationem quæstionis, cum Iannuenses, & Pisani haberent immunitatem à solutione vectigalium eis concessam à rege Apulliæ, & soluerunt per tres annos, & dubitatum fuerat, an ammisissent immunitatem, vt tenerentur soluere in futurũ, & dixit quod non, quia ille actus recipit reiterationem, & est actus momentaneus sed reiterabilis, ideo ipse ait quod requiritur præscriptio triginta annorum, ex tex. in. d. c. accedentibus & tex in. c. si de terra de priuilegijs cuius quidẽ assertionis prior pars, in distincte est vera, scilicet, quod sit actus reiterabilis, & momentaneus, patet enim ad oculum, posterior vero pars, scilicet, quod sint expectandi triginta anni in materia priuilegij, & immunitatis concessæ à principe potest confirmari ex. d.

 l. 42.

l. 42. tit. 18. part. 3. quam concordabimus mox cum l. 43. sequenti eodem titulo & part. quia videtur ad literam contrariæ, cum enim actus momentaneus, & reiterabilis natura sua sit. & semel, nec bis, nec ter, destruat actum perfectum, & absolutum, Pessime dicebat Ioann. Andreas in regula accessorium, de regulis iuris in sexto in mercurialib⁹ quod doctor semel disputans perdat ius, quod habeat non disputandi quem immerito approbat his nihil expensis Felinus in. c. cum accessissent de constitutionibus, nu. 28. vbi vide, & est hoc vtilissimum perspecta natura actus momentanei, & reiterabilis ad cæteros actus præcedentiæ, & præstantiæ circa prioritatem sedendi, loquendi, eundi, redeundi, quæ solent sine luce aliqua quotidie disputari, nec enim quod semel, aut bis anterior, aut posterior processeris in comitatu in actu publico, aut alibi statim habes ius tuum permanens, & pariter contrarium extinctum, quia est actus momentaneus & reiterabilis, qui statin non enecat ius perfectum & absolutum ex iuris regulis supra adductis, ad quod non aduertit Henricus in. d. c. cum accessissent num. 3.

Hic vero meminisse portet quod traddidimus supra glo. 4. num. 18. Angel. in. l. 1. §. si quis tutor. ff. quando appellandum sit, quem ibi communiter approbauimus ex multis quos ibi adduximus, & sursum defendimus à Iass. & Gregor. Lopez in glo. 5. nu. 14. vt scilicet descriptio in matricula, & pignoratio cum scientia eius qui describitur, & pignoratur noceat quidem descripto, & pignorato sed non statim perimit ius perfectum nisi ad legitimũ tempus descriptiones, & pignorationes accedant de quibus illico agemus ratio est, quia descriptio, & pignoratio sunt actus momẽtanei reiterabiles qui nocent sed non destruunt ius perfectum nisi legitimo tempore, ideo censuimus opinionẽ Angeli temperandã, vt scilicet non appellans noceat sibi, sed non perimatur sibi ius perfectum, nisi legitimo tempore de quo inferius, & quod nihil habeat violentiæ, diximus infra glo. 17. num. 31. 34

Ex his omnibus quia quæstio quã proposuimus disputandam versatur in actu momentaneo, & reiterabili, scilicet in solutione, de pecho, quæ fit statis temporibus, & singulis annis, ab exactoribus tributorũ iuxta peræquatorum modum, necessario dicendum est, iuxta distinctionem superi⁹ adductam, de actu momentaneo reiterabili, quod ius in te completum semel, & semel perfectum, non perimatur, etiam si semel bis, ac ter, aut septies, & eo amplius, vel describaris in matricula & pignoreris sciẽs, aut item sciẽs soluas censum plebeium, cum plebeis, ita vt hæc omnia parum, aut nihil tibi noceant, respectũ iuris causati, nisi hæc inscriptio, aut pignorationes, vel nisi hæ solutiones adscen-

cendant ad tempus legitimũ, quod & in actibus permanentibus receptum est, text. in c. cum venissent, de institut. quia actus hij de quibus nũc agimus contrarij iuri causato, & perfecto sunt reiterabiles ideo expectandum est tempus legitimum, & hæc resolutio circa illam quæstionem est verissima, & verissimi senssus ex illa ad iura omnia quę adduximus in illa inuestigatione, an & quando cõtrarius actus solus extinguat & perimat ius causatũ hoc est absolutum & perfectum cui repugnat.

35 Modo restat inuestigare in his actibus momentaneis, & iterabilibus quantum tempus expectãdum sit, vt destruatur ius perfectum, & absolutum, & vt ait Iurisconsultus transactum, cui actus ille repugnat & cum non destruat ius perfectum etiam si semel bis ac ter, quater aut eo amplius contingat, vt probauimus de Iannuensibus, & Pisanis ex Ioanne de Platea, & cum Angelo quem explicuimus quæ erat elegãs declaratio ad. l. 6. tit. 2. lib. 4. veteris ordinamenti, quæ hodie ex parte incorporata est in. l. 7. hoc tit. & li. dicebat lex illa (*aunque alguna vez &c.*) verba illa hodie non sunt in. l. 7. isto tit. & lib. ideo inquirendum est, an triginta annis cum Italis scriptoribus, an viginti cum Abbate, an vero decem cũ Auendanio, perimatur ius istud perfectum & absolutum interueniente actu contrario, nãq; quod non perimatur istud ius perfectũ vnico actu contra Angelum satis superq; ostendimus, & ex hac inuestigatione tota hæc disputatio elucescet, namq; gloss. 5. & glo. 4. supra diximus internectionẽ hanc non iudici ex vnico actu, & id hac glo. plus millies retulimus.

In hac autem disputatione de tẽpore requisito ad destructionem iuris perfecti Primum iure communi in causa immunitatis concessæ à principe nõ dubium est quim necessarium sit tempus triginta annorum ad internectionem priuilegij, & immunitatis per priuilegium cõcessæ, quod est verum si sit priuilegium de non faciendo, aut decem annorum si sit faciẽdi priuilegium, ita distingunt omnes & est. l. 42. titulo. 18. par. 3. & tenent Felin. in. c. cum accessissent de constitu. nu. 28. &. 25. Iass. in. l. fi. de constit. princip. Alexand. d. consi. 193. vol. 2. num. 8. &. 9. &. d, consi. 33. vol. 5. nu. 5. &. 6. & Zazius consi. 16. lib. 1. nu. 8. &. 9. vbi si volueris plures videbis, Calæneus consili. 64. decissio Guidonis Pap. 48. nu. 7. Henrichus Boich in. c. cum accessissent de constitut. nu. 3. & diximus supra ista glos. nume. 25. Bart, Platea, Lucas de Penna in l. 2. C. de his qui spont mu. publi. 35

In decimis autem respectu ecclesiæ quadraginta anni sunt necessarij ex Alexan. & Zazi vbi supra, & hæc opinio quæ habet locum in beneficio principis habet fundamentũ iuris in tex. l. omnes, & in. l. sicut in rem. C. de præscrip. 30. vel. 40. an-

nor.

nor. quæ sunt iura notissima, & ad hoc ipsum allegant Alexã. Zazius, Casæneus, & Guido Papa, Henrrichus Boich. d.c. cũ accessissent, nu. 3. & est tex. in. c. de quarta de præscrip. & in. c. cum accessissent de priuilegijs. dicimus infra hac glo. latis-
37 sime, versi. quinto pręmite.

Dixi superius ex non vsu cũ casus sese obtulerit quia si casus nunquam contingat, nec eueniat priuilegium nunquam intercidit etiam transactis mille annis (semper loquimur in priuilegio) singulare dictum Bart. in. l. in filijs de decurionib. lib. 10. vbi qui habet ius eligendi nõ ammitit illud etiam per mille annos si nunquam euenit casus, sequitur Paulus & Angel. in. l. hæc autem. ff. de seruit. vrban. prædior. Innocent. in. c. dilectus de capella. monacho. Iass. late in. l. fin. ff. de cõstit. princip. nume. 51. & 52. Platea in. d. l. in filijs secutus Bart. & ratio est, quia ad retinendum ius sufficit aptitudo & potentia Bart. in. l. arboribus. §. nam & si agrũ. ff. de vsufructu, & hoc est quod dicitur, quod actus voluntarij tollunt priuilegiũ non vero necessarij Felinus late in. c. cum accessissent de constit. num. 25. idem recipiendum est, respectu immunitatis concessæ simpliciter à lege, quia idẽ reputatur, princeps, & lex, est enim princeps lex animata in auth. de consulibus in fine, & quia talis immunitas simpliciter cõcessa à lege exercetur iudicis officio quod durat. 30. annis. d. l. omnes d. l. sicut in rem ita argumentatur Ias. in. d. l. fi. in fin. de cõstit. princip.

Hic vero incidit vna magna quęstio, quam hodie habeo de facto, & vt in ea consului, ita hic appono totam allegationem, quæstio est, an priuilegium immunitatis de quo agimus pereat spatio triginta annorum, his dumtaxat, qui eo nõ sunt vsi, an vero cæteris descendentibus in vniuersum, ita vt si pater meus solus, & auus, aut ambo, non sint vsi spatio. 30. annorum, ipsis solũ fiat damnum, ipsis solis pereat priuilegium, an etiã mihi nepoti, cæterisq; descendẽtibus in infinitũ, & perpetuo, & quod mihi, cæterisq; ex me nascituris adhuc viuat, & duret priuilegium faciunt sequentia argumenta. 38

Et primo quia priuilegium donationis factum à rege alicui, & eius primogenito, & alijs descendentibus acquiritur primogenito, & successoribus irreuocabiliter adeo, vt nec ipse met rex qui cõcessit priuilegium possit reuocare talem donationem, in præiudicium & damnum successorũ, quibus ius est quesitum ex tali priuilegio donationis. l. perfecta donatio, C. de donatio. quæ sub mod. fiunt. l. aliud est. ff. de solutionib. iuncta. l. legem. C. de pactis, ita tenet Paulus de Castro, in consi. 162. lib. 2. & consi. 164. eodẽ volu. vbi ex hac ratione concludit, quod ex tali priuilegio, omnibus comprensis in illo, sit ius quesitum non per viam trãsmissionis de vna perso

persona in aliá, sed ex persona propria, eueniente casu, quod persona prior tollatur de medio, & sequit Decius consi. 468. num. 28. ergo in nostro casu sublatis de medio, patre & auo, vtcumq; sublati sint, priuilegium competit descendentibus iure proprio quæsitò, quia concessum fuit, seio, & descendentibus, & quia isti sunt descẽdentes, per virilem sexum, admituntur ex propria persona, & ex proprio iure sibi quesito, etiam si pater, & auus fuerint ab eo vtcumq; sublati tenet Ioan. And. ad Specul. tit. de testam. versi. item Lambertinus, & tenet Alexã. consi. 26. lib. 3. simile est quod scriptum reliquit Fulgosus in. l. quoties. C. de fideicommiss. quod si res prohibita sit alienari extra familiã, vel ex dispositione hominis, vel legis, & omnes de familia alienationi cõsenserint, illi qui consenserunt nõ possunt contrauenire. d. l. quoties, alij tamen descendentes postea nati, quibus ex prædicta dispositione fideicommissum debetur poterũt ex propria persona, & ex proprio iure alienationẽ reuocare, per notata in. l. peto. §. fin. ff. de legat. 2. & sequitur Corsecus in. d. l. quoties, & Decius in. d. consi. 468. num. 29. ergo isti descendentes admitentur ad priuilegium ex propria persona, & ex proprio iure, quia ipsis quesitum est, & nec opere, nec consilio consenserunt in actum cõtrarium ipsi priuilegio.

Secundo id suadetur ex eo quod si princeps per suum priuilegiũ aut concessionem donet alicui fundũ ita vt post eius mortem sit alicuius ecclesiæ acquiritur ius ecclesiæ ex tali regia cõcessione, idq; adeo forte, vt ei nulli modo tolli possit; facto vllo prædecessoris. l. quodcũq; §. siquis ita. ff. de verbo. obliga. vbi Bart. idem in. l. quod dicitur. ff. de verbo. oblig. & in consi. 60. in secũdo dubio. Bald. in. l. si constante notab. vltimo. C. de donat. ant. nupt. vbi dicit quod ius quesitum tertio, etiam in spe tolli non potest, facit tex. in. l. fin. ff. de pact. l. id quod nostrum de regu. iuris, & ita resoluit Decius consi. 239. num. 5. versic. sed breuiter contra Barto. in. l. qui Romæ. §. flauius, ff. de verbo. oblig. ergo cum hæc immunitas concessa sit seio, & descendentibus, quia descẽdentibus seij ius quesitum est licet in spe, ab eis nullo pacto tolli potest ac per consequens ipsi qui nihil gesserunt contra priuilegium, quãdo cumq; admitentur ad immunitatem, nihilo considerato facto aui, aut parentis, aut vtriusq;.

Tertio confirmatur ex eo quia tale priuilegium singulis in eo expressis tribuit particulare ius, ita vt tot sint concessiones, quot personæ quibus immunitas conceditur. l. si arrogator, versi. penultimo. ff. de adoptionib. l. coheredi. §. cum filiæ, versi. nec fideicommisso. ff. de vulg. l. vnum ex familia. §. si de falcidia. ff. de lega. 2. l. quoties. C. de donat. quæ sub. mod. fiunt. l. vtrum. §. cum qui-

quidam.ff.de reb.dub. Corneus in l.1.C.de cond. insert. Molineus in consuet.Paris.titu.1.§.8.glos.3.nu. 12.Guillelmus de mont. ferrat. de success.regni.num.19. & his nō ad ductis Tellius Hernād.in.l.27.Tauri,num.1.&.&.2.vbi quod ius istud descendit directo in omnes quibus confertur,cum ergo ista concessio principalis conferatur in omnes descendentes merito omnes directo tangit, ita vt nemo possit sibi in eo iure nocere.

Quarto si princeps indulget tibi fundum,ita vt ad Petrū deueniat, aut ad posteros tuos, nihil omnino fieri potest, quin posteri admitantur, quibus illud ius ex principali largitate competere potest, tenet & resoluit Guillelmus Benedictus in.c.Raynuntius,verbo, si absq; liberis,el.2.in materia fideicommis. subst.nume.23. de testam. Xuarez noster allegat.29.& in. l. quoniam in prioribus in comment. legis regiæ.8.quæst.C.de inofi.testam.Didacus variarum resolu.lib.1. c.14. num.7.Anto.Gomez in.l.40. Tauri,num 29. Costa Præceptor meus de Patruo & Nepote folio.62.versiculo,sunt tamen,cum ergo in nostra hac concessione de immunitate,sit ius quæsitum istis descendentibus,ex propria & particulari concessione dominica,idq; directo,plane nemo potuit,nulla arte,nullo ingenio,ab eis auferre istud ius quia id quod nostrum est sine facto nostro a nobis auferri non potest.

Quinto quia cum princeps indulget aliquid aliquibus plane,tot, sunt donationes,eædemq; perfectę quot sunt personæ,quibus indulgētia facta est,& omnes & singuli censentur donatarij & beneficarij, ipsius principis concedentis, ita vt ingratitudo,vnius, aut vicium vnius, aut negligentia vnius, non noceat alijs:sed habeat vnus quisq; beneficium directo , ex ipsa concessione principali,ita tenet Xuarez in quæstione maioratus,num.18. cum sequentib.& declarat Grego.in.l.23. titu.13.partit.2.verbo,omenaje, & verbo,fueras ende, Molina.lib.4.c. 40.num.48.vbi quod ingratitudo vnius,non noceat alijs.ergo in nostro casu negligentia parentis, aut aui,non nocet nepoti, cui & principali concessione istud ius immunitatis directo concessum est,quia illico ex propria persona,ius istud acquisitum est,ex sola principis indulgentia, Paulus in. l. si pecuniam.ff. de condi,ob caus.nume.1. & consi. 164.nu.19.&.20.&.21.lib.2. Xuarez in.d.l.quoniam in prioribus.C. de inofi.testamē.super leg.reg.q.8. num.6.Alciat.parerg.iuris lib.8.c. 15.Tiraquel.de primogenio. q.40. num.108.& consideramus istud ius in nascituris.l.diui.§.pactis de naturalib.lib.Guido Pap.decissio. 267. nu.1.Bellamera consi. 17. & in hac concessione,vna concessio alteram occultat,propter celeritatem,concessionum.l.3.§.fin.ff.de donat. int. vir.& vxor.& in.l.si in Gallia cum simi

similibus. C. si cert. pet. & declarat Isernia in c. Imperialem. §. praeterea ducatus, num. 4. de prohibita. feud. alienat. nec est nouum quod ex vnica & generica, aut vniuersa concessione, plures factae intelligátur. l. cohęredi. §. qui discretas. ff. vulgari. vbi Aretin. id notat, & Iass. ibidem, num. 5. & est. l. 1. vbi etiam scribentes. C. de impub. & alijs, l. iá hoc iure cum similibus. ff. de vulg. ergo illis descendentibus facta est concessio à principe, & habent eam directo à principe ex propria persona, quae sibi auferri non potest sine facto suo, nec expresse per consensum maiorum, nec tacite per socordiam, & negligentiam.

Sexto quia in feudis concessis tibi, & descendentibus, receptum est quod pater, & auus non possint nocere liberis & descendentibus, qui ex Dominica indulgentia vocati sunt. quod post Alex. in. l. apud Iulianum, §, si quis alicui, num. 4. de lega. 1. vbi plures allegat, tenet idem Alex. consi. 13. vol. 5. & late Aretin. in. d. §. si quis alicui Iaf. in l. 2. in fin. C. de iur. emph. Iacobinus in feudo glo. (& vnus ex dictis vassallis refutauit feudum) Boscius titu. de principe & priuileg. eius, nu. 310. Alexã. consi. 124. num. 5. vol. 5. & in emphiteusi accepta pro se & liberis, quod non possit fieri praeiudicium liberis tenet Alex. consi. 106. nu. 8. & consi. 107. lib. 4. vbi quod haec opinio est magis communis, & est latissima additio Molinei ad consili. Alex. 8. lib. 3. & dicit communem Bertrandus consi. 138. vol. 2. num. 5. Gratus consi. 22. lib. 1. num. 9. & consi. 132. num. 4. eod. Decius consi. 239. Casęneus consi. 53. num. 59. Riminaldus consi. 247. nume. 39. & consil. 437. nu. 2. lib. 3. Alciatus reg. 1. praesũpt. 31. alios refert Didacus variarum, lib. 2. c. 18. num. 2. Ruinus dicit communem consi. 48. nume. 11. lib. 1. & consil. 54. nu. 4. eod. vbi dicit, quod non potest fieri alteratio fęudi, vel emphiteusis in pręiudicium non cõsentientis, idé tenet Syluanus cõsi, 15. num. 40. & Corneus consil. 100. Rubeus consi. 186. & in. l. Gallus. §. quidam recte de lib. & posthu. nu. 186. vbi Galeaula, num. 36. & in fęudo nouo & antiquo, & in emphiteusi noua & antiqua, resoluit Franciscus Sonsbech. de faeudo. 13. pat. qué allegat & idem tenet Aluarus Vazquez de iur. emphi. quaest. 49. nu. 6. ergo à fortiori idem recipiendum est in priuilegio concesso à principe, quia est beneficium & indulgentia. c. beneficium, de regulis iuris. c. de beneficio fratris in faeudis, & est verum quod in his quae nobis competũt aliunde quam à patre & auo, culpa & negligentia ipsorum nihil nobis nocet. l. 1. §. fi. ff. de contra tabul. l. cognouimus cum auth. sequẽti. C. de hęret. l. 3. §. si emãcipatus. ff. de cont. tabul. l. qui contra, & l. diui fratres. ff. de iur. pat. nec macula patris nocet filio. l. queritur. ff. de bonis lib. nec in his nocet pater filio, quae per patrem non acquiruntur filio,

filio, Barto.in.l.Gallus.§.quid si is, num.2.&.3.ff.de lib.& posth.communis Iass.ibi Xuarez in.l.1.tit.6.libr.3 foroleg. Segura in.l.3.§.fin.ff.de lib.& posthu.Iass.in.l.hæreditas,num.6.C. de his quibus vt indignis.

Qua ratione licet non ita alleget Tiraquel.de nobilitate.c.35.nume.5.tenet quod si princeps cuiquã concesserit nobilitatem, & suis liberis,quod pater non potest præiudicare liberis, in nobilitate,quã ab eo non habent, argumento à fæudo,& emphiteusi,& ait quod pater non potest renuntiare nobilitati in præiudicium liberorum quibus id princeps cócessit,allegat Dyn.Rayne,Floriá, Raph. Cum Paul.Imol.& Alex.in.l.apud Iullianũ.§.si quis alicui.ff.de lega.1.& Iass.in.l.vltim.de iure emph.quæst.vltima, idem innuit idem Tiraquel.eodem tract at.de nobilitate.c.24.nume.4.& de primogenio,quæst.23.& allegat l.quia perinde.ff.ad Trebel. vbi iura sepulchrorum apud hæredem remanent restituta hæreditate,quia à maioribus deriuantur, allegat.l.si necem.§.si deportatus.ff.de bonis libert.& dicit quod Ioannes Faber est in hac opinione in.l.Diuo Marco.C.de quæstionibus cum ipsam posteriori loco referat,ex glo.in.l.qui filium.§.sabinus.ff.ad Trebelli.idem uidetur tenere Otalora.3.part.c.6.folio.115.colum.2.ad medium,licet obscure loquatur quantum ad priuilegium, quia in vera sanguinis,& generis nobilitate lex nostra Cordubensis vtitur hoc verbo,priuilegio ibi(*E de otra manera ninguno sea dado por hijo dalgo, ni en possession ni en propriedad, ni le sea dada executoria, ni priuilegio.*) ergo nullum præiudicium,nec damnum illatum est istis descendentibus ex negligentia parentis, qui soluerit tributa plebeia contra indulgentiam principis,nec pater his nocere potest,quia aliunde sibi proueniũt quam ab ipsis.

Septimo quia istud ius exemptionis,& immunitatis, cum pédeat à priuilegio est ius non possessoriũ, sed proprietarium,resultans ex vero titulo nempe ex priuilegio,& indulgentia principali,vnde sicuti vera nobilitas naturalis, & sanguinis quæ prouenit à maioribus,& à genere,quæ est proprietaria nullo tépore poterit tolli,nec ammitti obtinet enim ex natura tituli, vicem naturalis, & proprietariæ nobilitatis,quam in Hispania de solar dicimus,quæ in infinitum sursum à maioribus prouenit de qua agimus glo.18.& sicuti illa non perditur in totũ argumt.l.3.ff.de int.& releg. ita & hæc,quia vera nobilitas generis,& immunitas pari passu ambulant,& eodem iure censentur.l.1.§.fin.ff.de iur.immunit.iuncta.l.1.tit.11.part.7.& diximus gloss.1.§.1.nu.4. & ita ex hac ratione Petrus de Ancharra.in.c.1.de nat.ex lib.vent. fere tenet, quod nepos ex persona aui poterit vti nobilitate,ex persona

na patris minime, & refert illum Tiraquellus de nobilitate, capi. 35. & dicit quod distinguit Bartolus, in l. si quis. ff. de senatoribus, & quod hæc faciunt ad l. diuus. ff. senatoribus, & rursum idem Tiraquellus, vbi supra, nume. 4. fere in eamdem sententiam abit: vbi allegat dictá. l. 3. ff. de interd. & relegat. ergo saluum est ius nepoti, etiam si pater, aut auus, aut vterque agnoscant tributa plebeia, totos triginta annos.

Octauo facit, quia etiam si sit in iure manifesta differentia inter priuilegium reale, & personale, quod reale duret cum ipsa re at vero personale duret cum personis, & licet ex hoc videri possit hoc priuilegiũ personale, quia personis concessum ex cap. quoniam Abbas de officio delegati. c. si gratiose de rescriptis, lib. sexto, quia in dubio priuilegia concessa personis personalia sunt glossa notabilis in summa. 21. quæstione. 3. c. cum venissent in glossa verbo personaliter de instit. gloss. fin. in. c. tua de his quæ fiunt à prælato sine conssensu, capit. & tenet Alexand. consilio. 85. volumine. 1. quæstione. 57. Ioannes Andreæ in Mercurialibus, numero. 5. Bartolus in. l. quia, & ibi Alexand. ff. soluto matrimonio, Aegidius Boscius, de principe & priuilegijs eius, numero. 343. personæ tamen designatæ sunt, per verbum (descendentes,) quod verbum in infinitum porrigitur. l. cognoscere. ff. de verborum signifi. Burgos de Paz cõsi. 23. & nos diximus glo. 1. §. 1. nu. 36. & in diuissione nu. 34 & . 35 vnde ex hoc capite priuilegium perpetuum est, quandiu adsint descendentes, etiam si sit personale, quia durat cũ personis in ipso contentis Alexan. & Ioannes Andr. & Boscius vbi supra, & ex eo quoque capite licet personale est perpetuũ, quia habet verbum denotans perpetuitatem, scilicet (por siempre) iuxta. l. 10. tit. 18. parti. 3. & quæ notantur in. l. 1. ff. soluto matri. diximus glo. 1. §. 1. nu. 9. ergo quãdiu adsunt descẽdẽtes priuilegiũ durat, & ipsis cõpetit, quia sunt de cõprẽsis in ipso priuilegio.

Nono id magis confirmat, quia possessor maioratus, nullo actu a se gesto potest nocere successoribus, quibus ius est quęsitũ, nec transigẽdo, nec paciscendo, nec renũtiãdo nec aliquo actu volũtario, sibi vero nocet. l. peto. §. fratre de lega. 2. Grego. in. l. 10. ti. 26. part. 4. in glo. magna, Anto. Go. in. l. 40. Tauri, nu. 86 Pinellus de bonis mat. l. 1. par. 3. nu. 46. & nu. 50. & dicit verã opinionẽ Molina li. 4. de Hisp. primog. c. 9. nu. 10. & . 11. & multa vide apud Tiraquellum. de primogen. q. 29. vbi varie agit de venditione primogenituræ Esau, sed vt aduertimus in nostra Appologia ea primogenitura nihil pertinebat ad maioratum, sed ad hæreditatem, ideo valuit, & tenuit, respectu

descendentium, præterea bona maioratus non præscribuntur perpetuo, nisi immemoriali possessione, late Molina libro.4.cap.penultimo, numero.10.& Tiraquell. de primogeni. quæstio.30. per totum, vnde quadragenaria possessio solum nocet possessori, non cæteris descendentibus, cuius ratio dependet ab his quæ diximus superius, scilicet, quia singuli ad maioratum videntur vocati, & singuli habent causam à primo institutore, ideo possessor sibi nocere potest, cęteris nocere non potest, vt diximus in tertio fundamento supra, ergo idem dicendum est in nostro casu, vt scilicet, quadragennaria, aut tricennaria præscriptio solum noceat possessori, non reliquis, & esse immemorialem necessariam respectu omnium, & plene omnibus noceat, vtquè plene, & perpetuo pereat ius priuilegij.

Decimo in facto dicitur, sæpe quod isti soluendo tributa plebeia contra formam, & tenorem priuilegij, semper protestati sint, quod nihil de suo iure volebant remittere, quo casu suum sibi ius videntur reseruasse ex his quæ late fundat Iass.in.l.fin.ff.de constit. principū, nu.58.versi.quinto limiea.

Vndecimo facit, vt priuilegium hoc viuat istis qui non soluerunt, quia vt constat ex forma, & serie ipsius concessum est, propter benemerita, ideo est perpetuum, & viuit existentibus his quibus concessum est.l.si pater.§.fin.ff.de donat.tenet Alciatus de verbo.signif.nu.96.Felin.in.c.nouit de iudicijs, Capitius, decis.121.nume.16. & est ratio quia priuilegium remuneratoriū cedit in contractum, & tale priuilegium est omnino irreuocabile firmum, & perpetuum ita tenet Bald. in. l. qui se patris.C.vnde lib.quod priuilegium obseruitia sit remuneratorium, & quod valeat in vim contractus, tenet Isernia in constit. regijs (ea quæ ad decus) Alexan.consilio.1.volumi.2. Afflictis, decissio. 128.nemero.10. Iasson in.l. non amplius. §. si certum, de legatis.1. numero.13.&.14. tenet Boscius de principe, & priuilegijs eius, numer. 328.ergo durat & viuit istis descendentibus, ex natura suæ perpetuitatis, & firmitatis, nec ipsis adimi vllo modo potest, nec per ipsum principem, ne dum per tertios qui negligenter sese gesserunt.

Duodecimo facit, quia hoc priuilegium concessum est copulatiue se10, & filijs, & nepotibus, & descendentibus ex eis, & quanuis sit dubium an concurrant simul an vero succedant ordine successiuo illud certe expeditum est, quod si princeps per priuilegium suum donet alicui nobili castrum pro se, & eius filijs, & nepotib⁹, quod filij, & nepotes admittūt ordine successiuo, & quandiu pater viuit, nō potest filius obtinere cōmodū priuile-

legij,sed debet expectare mortē patris.l.1.C.de priuilegijs corū qui in sacr Pal.lib.12.vbi priuilegiū ordine successiuo ad filios peruenit, & ad hoc inducūt Alberi.& Bald.in.l.cū pater.§.a te peto de leg.2.Cuman cōs.106.sed in priuilegio immunitatis diuersū est, quia simul & semel cōpetit omnibus cōtentis in ipso tenet Barto.in.l.Gallus.§. qui dā recte,de lib.& post.& ibi Ias.nu.36.vnde si isti cōcurrerēt cū parēte & auo cōseruassēt sibi suū ius, etiā si pater,& auus nocerent sibi, ergo & hodie conseruant, quia est eadē ratio,& debet esse idē ius.l. quāuis.§.adigere.ff.de iur.pat.l.fi. de pact. & quia deuenit res ed eū statum in quo incipere potuit.l.sin autē.§ possidere,versi.item si.ff.de reiuendi.

Decimotertio facit,quia rex nobilitat,& nobiles facit, ad honores, & ordines militares vulgo,para habitos,diximus glo.1.§.1.nu. 42. &. 43.vbi adduximus Mēchacā, Mieres,Tiraq.& Bald.in.l.cū ex ratione.ff.de excusa. tut.vbi quod paria sūt in esse alicui qualitatē per naturā,aut per priuilegiū,& sequit̄ glo. l.3.tit.21.par.2.verbo,cō villana,& iterū Bald,in.l.siue possidetis. C.de probat.& cū sint casus ęquati in iure nobilitatis cōcessę,& generis,debet esse idē ius.l. Gallus.§. & quid si tantū.ff,de lib.& post.c.ad aures. c. cū dilectus de cle. nō resid.l.liberos C.de colla.bon.vbi Deci.gl.Bar.& Alexā.in.l.siquis seruo.C.de furtis. Ias.in.§.ex maleficijs,nu. 39. instit. de actioni.Alex.post text.ibi in.l.1. ff.de leg.1.ergo cū cōcessa sit nobilitas,cōcessi sūt effectus ōns nobilitatis diximus cūtra Bald.in.l.in vrbe.ff.de stat.hom.gl.1.§.1.nu.43.& nu.50.ergo sicuti vera nobilitas seruatur istis,ita & hæc quæ est à rege pro facta.

His tamē nō obstātibus in causa priuilegij immunitatis de quo disputamus,vere & secure cōtrariū tenēdū est,& in iudicando, & consulendo,& sūt pro veritate aliqua pręmittenda, & primo pręmitte quod priuilegiū immunitatis ex sola largitate principis est firmū, & perfectū,licet enim dubitent scriptores, an priuilegiū requirat scripturā, & dicebat Bald.in.l.gesta.C.de reiud. quod priuilegiū requirit scripturā idē Bal.in.c.1.per quos fiat inuesti. in vsibus fęudo,Dominic. in procemio sexti,Felin.in rub.de cōsti.Afflict.decis.398,nu.6.idē Bald. in. l. si qua per calūniā.C.de epis. & cle. & in.l.humanū.C.de legib. sed adhuc hoc intelligēdū est, quod priuilegiū principis requirat scripturā, nō vt valeat,sed ad probationē,quia ab ipso ore principis valet,& tenet & est firmū,validū,& perfectū. ita resoluit Feli.& post eū Deci.in rub. de cōstit.Bal.in.d.l.humanū, & in. l.1.de cōstit.princi.& post eum resoluit Aegidius Boscius,de principe,& priuilegijs eius,nu.293. & est tex.in.l.6.&.7.8.&.9.tit.18.part. 3. ibi(*E por q̄ esto sea firme e non venga en duda,dile esta carta.*)

Hinc est vt quia priuilegium hoc ab ipso ore principis valet, & tenet, quod priuilegium immunitatis sortitur suum effectum statim ab ipsa concessione principis, ita tenet Baldus, in.l.omnes populi.ff.de iust.& iur.quæstione. 5. idem tenet Cynus post Petrum, in l.fin. ff. de constitut.principum, & Iasson ibi, nume.51. Canonistæ omnes in cap. 2.de constitut.vbi ex constitutione facta in commodum alicuius acquiritur sibi ignoranti commodum, Bartolus in.l.fin. C. de sniam pass. & restit. vbi si princeps restituat bannitũ in pristinum statũ restituit etiã ignorans tenet Alexã.in.l.qui absenti.ff.de acq.poss.vbi reprẽdit Bartolum qui contrarium tenebat in.l.fin.ff.de constitut. principum, vnde fit, vt istud priuilegium statim sit perfectum, & firmum sine scientia & facto, & sine vsu eius, cui conceditur priuilegium, quod facit ad ea quæ notabimus ad. l. 42.& 43.tit.18.partit.3.

Secundo præmittitur, quod ex dispositione nostratum legum priuilegium immunitatis valet, & tenet, & viuit statim à concessione solenni, & vt viuat, & duret, non indiget, nec scientia, nec vsu eius respectu eorum quibus conceduntur, hæc priuilegia textus de iure nostro, in l.3. titulo. 18. partit.3. ibi, (*Por dar a entender que es dado para que sea firme estable por siempre.*) textus in.l.42, eodem titulo & partita.ibi (*Los priuilegios han sus tiempos en que debent valer, e otros en que se pueden perder.*)& ibi(*que tales priuilegios valen por siempre.*)& ibi (*estos duran por siempre.*)ita vt ex istis legibus, & recepta sententia priuilegium immunitatis sicuti, & reliqua valeat, & teneat, & sit firmum, & perfectum statim ab ipsa concessione sine vsu aliquo.

Tertio præmitto, quod priuilegia ista etiam si illico à concessione dominica, & principali valeant, & teneant, & sint rata, & firma, & viuant, etiam inscio eo, cui conceduntur, vt diximus habent tamen suas causas interitus, quibus pereũt & moriuntur, idquê perpetuo dicta l.42, ibi (*E otros en que se pueden perder.*)& ibi, *empero por este lugar, se pierdẽ.* & ibi, *dende adelante pierden se*, & ibi, *tal priuilegio pierdese.* & in. l.43. eodem titulo & partita. ibi, *pierdese el priuilegio por siempre.* l.3 titulo.7.part.5.ibi, *que de ay adelante no le debe valer*, ex quibus est verissimũ quod priuilegiũ immunitatis habet sua tẽpora, in quibus viuit, & habet suũ interitũ & finé, & ita & durant, & ammittuntur, quod clarius patebit ex dicendis inferius.

Quarto pręmitte, quod hæc priuilegia alia sunt negatiua alia affirmatiua, vocamus negatiua, quæ sũt de non faciendo, vocamus affirmatiua quæ sunt de faciendo, ita distingunt ad literã Felin.in.c.cũ accessissent de consti.nu.25. ibi (*priuilegiũ datum ad aliquid faciendum*)& nu. 28.ibi(*cõtrauenies priuilegio dato ad*

ali-

aliquid non faciendum.) ita distinguit Iasson in.l. fin.ff.de constitut. principum,numero.53. ibi (*Quod priuilegium per quod conceditur aliqua facultas,seu aliquod faciendum.*) & numero fin.in fine, ita distingūt Bartolus,Cynus,& Salycetus,in. l. falso.C.de diuersis rescriptis, ita distingunt Bartolus, Lucas de Penna. Platea,& Rebufus,in.l.2. C. de his qui sponte munera, publi.subeunt,ita distingunt Abba. & reliqui post glo.in.c.accedentibus, de priuilegijs,& in dicto.c.cum accessissent,ita distingunt Bartolus, & legistæ in.l.1.ff.de nundinis,& in.l. in filijs.C.de decurionibus: & videbis plures apud Iassonem, & Felin. vbi supra, eamdem distinctionem ad literam secuta est nostra.l.42. titulo.18.partit. 3. vbi primo agit de priuilegijs non faciendi, quod alij faciunt,ibi(*Onde dezimos,que los priuilegios de franqueza,*) & ibi (*que son de quitamiento de pecho de rey, o portazgo que no den por sus reynos*)nota verbum,*que non den*,& ibi, *O les quitasse de otro seruicio, o de otra cosa que debiessen fazer*,nota,*debiessen fazer*,ecce agit de priuilegijs non faciendi,hoc est non soluendi,quæ alij soluunt,& faciunt: deinde agit de priuilegijs faciendi quæ alij non faciunt,ibi (*Otro si priuilegios y ha de otra manera que da el Rey en que otorga,a aquellos que los da que fagan alguna cosa,nueuamente.*) nota verbum,*que fagan*, ecce duplex genus priuilegij immunitatis concessi, aliud,non faciendi,quod alij faciūt alterum vero faciendi, quod alij facere non possunt.

Ex quibus patet ad oculum, & ex litera textus in dicta.l.42. quod nihil in ea deciditur,quod non quadret, & conueniat cum iure communi & cum recepta omnium huc vsquè sententia, quæ distinguit inter priuilegia non faciendi, & priuilegia faciendi,& illis aliam vitam his vero aliam assignat,vt patet ad literam tex.

Quinto præmito vnum certissimum de quo nemo vnquam dubitauit,& est decissiuum nostræ quæstionis, quod priuilegium de non faciendo moritur, & perditur triginta annis,hoc est,si totos triginta annos,non sis vsus priuilegio, id est si toto hoc tempore facias,quod aliàs ex indulgentia priuilegij,non tenebaris facere,& priuilegium faciendi perit,& perditur si totos decem annos non feceris, quod aliàs ex priuilegij forma eras facturus, hæc est conclussio indubitatissima de qua nemo huc vsquè dubitauit, tenet hanc post multos quos allegat Iasson in dicta.l.fin. de constit. principum,numero. 60. tenet Felinus in cap.cum accessissent,num. 25.&.28.tenent Cynus,Albericus, & Salycetus,in.l.falso.C.de diuersis rescriptis, tenent Bartol. Lucas de Penna,Plat. Rebuf. & Anto. de Barulo,in.l.2.C. de his qui spont.

mun.publi.sub.tenent glossa Abba.& Canonistæ in capit.si de terra,& in capi.accedentibus de priuilegijs,tenent Bartolus post gloss. ibi.& Albericus in.l.prima, de nundinis,tenet Ioannes Andre.in cap. 2.de immunitat.eccles. Speculator, de instrumen.edit. §. nunc autem, versiculo penultimo , Petrus de Ancharrano, consilio. 255. Archidiaconus,in cap.1.25.quæst.2. Bartolus in.l.2.ff.de veterannis, Ioannes Andre.in regula accessorium, de regulis iuris,in sexto, Angelus, in.l.prima.§.siquis tutor. ff. quando appelland.sit Bartolus,in.l.licitatio.§.earum.ff.de Publicanis, & in.l.in filijs.C.de decurionibus, lib. decimo, Alexand.consilio.193.volumine.2.nume.8.&.9.vbi optime loquitur,idem Alexand.optime in consilio.33.volumi.5.numero.5.&. 6.Henrrichus Boich, in dicto capi. cum accessissent,numer.3.Zazius, consilio.16.lib.primo,num.8.&.9. Casæneus consilio.64.Guido Papa,decissione.487.Syluanus, consilio.59.nume.14.lib.secundo,Aegidius Bosciuis de principe, & eius priuilegijs,numero. 320. Balbus, de præscriptionibus.4.parte.5.partis, quæstione.4.nume.primo, Gregorius Lopez in.l.42.titulo.18. parti. tertia.ex qua receptissima & indubitata conclussione palam fit:quod priuilegium immunitatis , perditur,& non valet,tempore triginta annorum,vel decem, si hoc tempore, vel fiat quod faciendum non fuit , vel non fiat quod faciendum fuit.

De iure nostro expedita res est textus expressus , qui receptam opinionem comprobat in dicta. l. 42.titulo.18.partit.3. vbi textus agit de vita & morte priuilegij,quo modo viuat , & quomodo moriatur,& intereat, & in principio ait, habere priuilegia sua tempora vitæ,& tempora quoquê mortis deinde addit illico , quod priuilegia immunitatis de non faciendo,sunt perpetua , & perfecta , quod est intelligendum statim â die concessionis , vt diximus, & ait â versiculo(onde decimos,)vsquè ad verbum, (que tales priuilegios valen por siempre)mox agit lex de interitu horum priuilegiorum de non faciendo,& comprobat receptam sententiam,scilicet,vt pereant, si â die concessi priuilegij constet elapsos esse triginta annos , & tu non sis vsus priuilegio non faciendi,hoc est si feceris quod aliâs ex forma priuilegij non tenebaris facere , & isthuc est, non esse te vsum priuilegio,ibi(*Empero por este tiempo,quod est dictu,si no vsares del.*)hoc est si pechares no siendo obligado a pechar conforme al priuilegio.

Mox dicta.l.42.agit de priuilegio faciendi,& ait quod hæc priuilegia sunt de se perfecta , & perpetua ibi, *otro si priuilegios y ha* , & ibi, *tales priuilegios como estos duran por siem-*

ſiempre, deinde ſubiungit interitum, & mortem, per decem annos, ibi, (*Dende adelante pierdenſe.*)

Ex quibus quæ ſunt veriſſima, patet ſenſſus ad dict.l.42.quod iuxta iuris regulas,& receptam ſententiam intelligenda eſt,vt ſcilicet,priuilegium de non faciendo pereat ex contrario vſu triginta annis, & priuilegium de faciendo pereat ex non vſu decem annis, nec intereſt, ex recepta ſententia, quod iſti anni ſint proximi conceſſioni priuilegij vel non,ſiue enim ſint proximi,ſiue non,ſi poſtquam tibi conceſſum eſt priuilegium de non faciendo reperiantur triginta anni actuum contrariorum, vel decem anni reſpectu priuilegij de faciendo, cum negligentia,quia non feciſti, quod facere poteras ex forma priuilegij, certe priuilegium perit, & intelligunt omnes, vt per Iaſſonem ſupra,& reliquos, & Gregorium in dicta.l.42. & eſt intellectus verus, & iuri cõſonus iuxta receptam ſententiam.

Vnde in priuilegio faciendi, ſi hodie facias,præſumeris ſemper feciſſe,in priuilegio item non faciendi, ſi hodie non facias præſumeris non feciſſe:tuncquè probatio non vſus competit dicenti,tum quia eſt fundamentum ſuæ actionis, tum quia priuilegium eſt probatio probata gloſſ.in dicta.l.42.verbo,faſta treynta años,in fine.ſed in vtroquê ſi ſinas abire tempus legitimum,decem in illo, triginta in hoc annorum,plane non vtendo priuilegio, hoc eſt faciendo,quod non eras facturus,aut non faciendo, quod aliàs eras facturus perit priuilegium legitime iuxta iura & receptam ſententiam.

Ex quibus verbis, & ex recepta ſententia,patet aperte quid ſibi velint uerba illa in dicta.l. 42. ibi, (*No vſaren dellos faſta treynta años,del dia que le fueron dados.*) patet enim ex Gregorio ibi, & recepta ſententia, quod verba illa ſunt intelligenda, non quod ad hoc,vt priuilegium de non faciendo valeat,ſit neceſſum,vt totos triginta annos proximos priuilegio vſus ſis priuilegio, hoc enim eſt abſonum,& duriſſimum, multa enim accidere poſſunt,cur non vtaris,dũrante tibi tuo priuilegio,quod Iaſſon tradit vbi ſupra, & Felinus, & reliqui, eſſetquê peregrinus intellectus,ſine authore, & ſine lege, & ſine ratione, quia dum non agis contra tuum priuilegium etiam ſi elabantur centum anni, non perit priuilegium, vt ex Iaſſone, Felino,Bartolo,& Boſcio,conſtat, & eſt veriſſimum,ideo verba illa (no vſaren dellos.) de vſu contrario ſunt intelligenda,quia tunc vere,& realiter non vteris priuilegio,quando agis contrarium: ſic intelligunt omnes,poſt gloſſ.in dicto cap.accedentibus,& in dicto cap.ſi de terra, & in dicto.c.cum acceſſiſſent, & intelligunt omnes, de quibus ſupra

mentio facta est, vnde illa verba, (*No vsaren dellos fasta. 30. años del dia que les fueren dados.*) sunt necessario intelligenda, de actibus contrarijs, à die confecti priuilegij, vel proximis ipsi priuilegio, vel non proximis, iuxta receptam sententiá & in hoc est conformis. d. l. 42. iuri communi, aliàs nullum bonũ sensum haberet, idem intellige de priuilegio faciendi elapsis decem annis, quia in hoc vtriusq; est par ratio, & tenet Gregorius ibi, & hoc delapsu triginta, aut decem annorum non intelligas in actu momẽtaneo non reiterabili dicto. c. cum accessissent. c. pro illorum de præbend, l. 1. C. de iur. dominij impet. l. 43. tit. 18. part. 3. ibi (*pero la primera vez.*) de quo inferius glo. hac latius agimus nunc restat ostendere quod hæc priuilegia pereãt perpetuo, & extinguantur adeo, vt deinceps ipsa priuilegia nihil valeant, & hoc ostendam, & iuribus expressis, & rationibus, ita vt nullum super sit dubium.

Et primo, quod pereant perpetuo respectu omnium probat communis, & recepta sententia de qua nemo huc vsq; dubitauit, quod talia priuilegia pereant, lapsu legitimi temporis cum actu cõtrario de qua communi sententia supra hac quæstione versiculo (quinto premitte) quam communem, quod illud ius pereat omnibus descendentibus ita intelligit Casæneus consil. 64. num. 27.

Secundo patet, ex tex. in. d. c. cũ accessissent de constitut. ibi (*vos faciatis illud in suo robore permanere*) sequitur & facit (*nisi postea dicti canonici contrauenerint, ex natura verbi,* (nisi) præcedente verbo affirmatiuo, quod verbum denotat actũ negatiuum. c. nisi essent de præb. vides ergo quod confirmatio summi Põtificis de qua ibi, per contrauentionem redditur nullius roboris, nec vllius firmitatis, & nota quod sunt verba directa ad priuilegium, non ad personas, non enim ait, ne ipsi postea vtantur, directa oratione in personas, sed ipsam confirmationẽ & ipsum priuilegium annullat, & est nota illa differentia, quod aut verba dispositionis diriguntur in personam, & dispositio est personalis. l. pater filium. §. Iullius Agrippa &. §. fundum Titianum. ff. de lega. 3. l. filius familias. §. diui delegat. 1. auth. de restit. fideicommissaria. §. cum igitur. l. fin. ff. de cõtrah. empt. aut dispositio derigitur in rem, & est realis Bald. in. l. humanitatis. C. de impub. & alijs. c. Abbate sane de reiud, c. quoniam Abbas de officio de legati. c. si gratiose de rescriptis, lib. sexto, & in terminis in materia priuilegij tenet Alex. consil. 86. num. 2. vol. 1. vbi loquitur de priuilegio, quod quidem est dispositio legis, cum sit dispositio principis, qui est lex animata, in authenti. de consulibus in fine, cum ergo verba text. in. d. c. cum accessissent dirigantur in ipsam confirmationem, & sic in ipsum

ſuum priuilegium, cum dicat, quod poſt contrauentionem priuilegiũ ſit nullius roboris, patet quod amplius non durat, & quod remanet extinctum in poſterum, quia remanet nullius roboris, & firmitatis ideo perpetuo extinguitur, & moritur.

Tertio pro hac ſententia eſt tex. in c. ſi de terra de priuilegijs, vbi Abbas, & Monachi ſancti Adreæ cisterciienſis ordinis per triginta annos ſoluerunt Decimas canonicis de Plantio, quas ſoluere non debebant propter priuilegium indultum à Romano Pontifice, & erat priuilegium de non faciendo, id eſt de non ſoluẽdo, & quia triginta annis non ſunt vſi priuilegio ſoluentes decimas, non ſolum nocentes ſibi inſolutis, ſed in ſoluendis, & coguntur ſucceſſores perpetuo ſoluere, ibi (*eas ſibi de cætero integras perſoluatis.*) notum eſt verbum, *de cætero*, hoc eſt deinceps, vulgo, *de ay adelante*, quod verbum perpetuitatem temporis futuri ſignificat, clemen. eos qui deinceps de regularibus, vbi glo. verbo, *deinceps*, clemen. 1. §. porro, verbo, quod quiſq; deinceps de ſum. Trinit. & fid. catholica. l. ſeia. ff. de vſuris, verbo, *& deinceps*, tex. in c. licet canon de electione lib. ſexto, verbo, *de cætero*, ergo perpetuo extinctum eſt, nec amplius valet, aliás ſi hoc non ita eſſet præiudicarent ſibi monachi inſolutis non inſoluendis quod aliás intra triginta annos exiſtimabat glo. in d. l. 42. tit. 18. par. 3. nec obſtat quod monaſterium ſit vnum, & idem quia deciſſio tex. fundatur in morte priuilegij ipſius, quod ex natura ſua moritur perpetuo eo tẽpore legitimo.

Quarto ex text. in c. accedentibus de priuilegijs vbi templarij cõtra formam priuilegij ſoluerunt decimas Abbatibus, & monachis Nauiacenſibus per triginta, & eo amplius annos, & ideo adeo extinctum eſt priuilegiũ, vt perpetuo debeant ſoluere eas decimas, quas ex forma priuilegij ſoluere non tenebantur, quia non vſi ſunt priuilegio ſibi cõceſſo per tempus à lege definitum, ideo perpetuo ammiſſum eſt, nec ſolum inſolutis fit præiudicium ſed inſoluendis.

Quinto eſt tex. expreſſus in l. diuo Marco. C. de quæſt. vbi culpa & macula parentis nocet filio, circa vſum priuilegij rationẽ ſubdit, idẽ tex. quia priuilegij ea eſt natura, vt licet omnibus contentis in priuilegio acquiratur tamen inferiores gradu vtuntur, ſi maiores, & priores gradu non ammiſſerint, & deſcendit ad inferiores per vſum ſuperiorum, ibi (*ſi tamen pro prioris gradus liberos per quos id priuilegium ad vlteriorem tranſgreditur, nulla violati pudoris macula adſpergit,*) nota verbum (*per quos id priuilegium ad vlteriorem gradum tranſgreditur.*) vt priuilegium ita demum competat poſteris, ſi maiores vſi ſint, nihil q; fecerint contra priuilegiũ, & ita Ioannes Faber ibi: per illum tex. tenet;

net quod nobilitas per patrem perditur filijs:etiam si talis nobilitas acquisita sit,non à patre sed ab auo, & Tiraquel.ad hoc allegat Crauetam consi.165.num.4. de nobilitate.c.35.& idem Tiraquell. tenet. c. 34.num.vltimo eodem, quod illa nobilitas acquisita perditur omnibus per exercitium artificij viliorís,quod nota,ad.l.3.titu.1.lib.6.recopillat.&est vniuersum,vt per maiores præiudicetur minoribvs. tex. in.l.si ex patronis.§.1.ff.de boni.libert.ibi(*quod si à patre sit ex hæredatus,ab auo non sit,non solum á libertorum paternorum bonis verum etiam ab aui quoq; excludi debet*)subdit rationem tex.& est elegás ad nostrũ propositum (*quia per patrem auitos libertos consequitur.*) cum ergo priuilegium competat descendentibus per adscendentes, si ipsi ammittant nocent descendentibus.

Sexto facit, quia particularis ratio vitæ,& mortis priuilegij posita est in vsu,vel non vsu priuilegij ip-
40 sius, vnde inhabilitas medij, per quod debet fieri transitus impedit transitum fieri,tex.in.l.tria prędia. ff.de serui.rusti.prę.l.illius.§.sequẽs quæstio.ff.ad leg.Corneliam de falsis.d.l.Diuo Marco.d.l. si ex patronis.§.1.de bonis libertorum. l. si libertinus.§.posthumus,de operis libert.cum enim hoc ius deueniat ad posteros,per vsum maiorum suorũ restat, vt intercedente negligentia maiorum suorum,successoribus noceatur,quia per illos habent, tanquam per medium, indultum sibi beneficium à principe, & ammoto medio directiuo in finem, impeditur,effectus ipsius extremi argumẽto tex.in.l.hæc scriptura.ff. ad legẽ Acquil.

Septimo pro hac sententia est 41
tex.expressus,cui totus mundus cõgrue respõdere nõ potest.in.d.l.43 tit.18.par.3.ad finem ibi (*pierdesse el priuilegio por siempre,*)nota verbum, *por siempre*,quod in materia priuilegij denotat perpetuitatẽ respectu successorum,ex text. expresso in.l. 10.titu.18.par.3.& patet perpetuitas huius verbi, ex his quæ diximus supra in hac quæstione in octauo fundamento contrario, & supra latissime gloss.1.§.1.numer.9. & seq. & nume.24.

Octauo patet ex dicta.l. 42. ibi, (*dende en adelante pierdense,*) nota verbum,dende en adelante, quod est,deinceps,aut,de cætero, quęverba dicunt perpetuitatem futuri tẽporis,vt diximus,in secundo fundamento pro hac opinione,ex clemẽ. eos qui deinceps,de regularibus,& ibi glo.& clemẽ.1.§.porro de sum. Trinit.l.seia.ff.de vsuris. c. licet canon de electione verbo, de cætero, in sexto, & adde quod annullatio est realis,respectu priuilegij ipsius, nec dirigitur in personam,ex Alex. consi.86.vol.1.& quæ adduximus in primo fundamento,pro hac opinione,quod magis suadetur ex ipsamet.l.42.in fin. ibi (*tal priuilegio pierdesse.*)ergo perpetuo,quia est in

de

de finita nullo neq; tempore, nec personis, nec loco, circumscripta, tex. expressus, in. l. 4. §. eleganter, & l. de lege. §. fin. & l. post diem. ff. de leg. commiss. l. commissorie, de pactis int. empt. & vendi. l. 2. de iur. an nullo. aureor. l. quanuis. C. de vsuris. l. cum te. C. quod metus causa. l. si hominem. §. quoties depositi. c. pro illorum de præb. nono est tex. in. l. 3. titu. 7. part. 5. vbi quoq; priuilegium à die contrauentionis, & cessationis legitimæ expirat deinceps in posterum, ita vt non valeat amplius.

Decimo facit, & hoc fundamentum est ratio omniũ quæ pro hac opinione dici possunt, quia priuilegij immunitatis, ea est natura, vt de facili perdatur, ita resoluit Bartholomeus Brixiensis doctissimus, in quæstione sua dominicali. 2. nu. 6. & inde euenit, vt quia priuilegium subiaceat periculo mortis, quod sępe moritur sine culpa aliqua, obtinentis illud, & ex multis colligit, & bene Petrus de Perusio doctor antiquus de vnione ecclesiarum. c. 2. num. 10. versi. demum queritur, el. 2. ex qua ratione aliàs dicebat Ioãnes Monachi in defenssorio iuris, c. defenssorium contra priuilegiũ, num. 7. versi. nota magna, quod priuilegium immunitatis, ab omnibꝰ non valeat, & Petrus de Antiboli. §. 4. num. 105. de muneribus, versic. licet autem dixerim; probat per plura fundamenta, & ea quidem elegantia, quod non sit intelligẽdũ, quod priuilegium imperatoris, immunitatis semper valeat, quia non semper valet, vbi plura adducit, ex quibus descendit, vt priuilegiũ perdatur propter delictum perpetuo, de quo late Felinus in. c. fin. de foro compet. nu. 5. Bald. in versic. nos Romanorum titu. de pace constantiæ, verbo, priuilegio, Afflict. deciss. 14. num. 6. & quia priuilegium est, contra ius commune quia est priuata lex facilius multo perditur, & moritur, quam ea quæ sunt de iure cõmuni. l. eius militis. §. militia missus. ff. de reiud. notat Afflict. deciss, 123. nume. 3. & omnium ea est vna ratio quia priuilegium immunitatis est contra publicam vtilitatem, ita asserit Decius consi. 223. & nos adduximus supra glo. 1. §. 1. nu. 42. ergo facile est sic intelligere, vt priuilegia facile pereant, quia cõtinẽt causas odij, & constat ex his omnibus, secure ergo tenẽdum est, quod priuilegium ex contrario vsu, aut non vsu, iuxta naturam priuilegij, aut ex alia causa legitima pereat perpetuo, ita vt amplius non sit cõmodi, nec vtilitatis, nec his qui contra venerint, nec cæteris descendentibus.

Restat respondere ad argumenta adducta pro parte contraria, quibus facilima respõssio est ex his quę diximus, & ad primum, secundum, tertium, quartum, quintum, & sextum: breuiter fatemur ius ex priuilegio principali competere quidẽ filijs, nepotibus, & descendentibus iux

iuxta formā priuilegij, & esse ipsis ius, ex ipso priuilegio, nec posse principem (nisi iniurius esse velit) qui concessit, reuocare, & quantū ad principem asserimus sine iusta causa ab eo reuocari non posse, & causas à iure constitutas vide in. d. l.42.&.43.titu.18.part.3.& in. c. sugestū de decimis, nec de hoc est nostra disputatio.

Præterea vt singula adaptemus suis, &, iuribus, & authoribus, ne temere confundamus diuersas iuris rationes, nos sumus in casu priuilegij immunitatis, cuius natura ea est vt facile extinguatur, sæpe sine culpa obtinentis, & quia est contra vtilitatem publicam est odiosum, & exorbitat à iure, & citius moritur, quia est ius priuatum, non commune, vt diximus in decimo fundamēto pro posteriori hac opinione, tū etiam priuilegij immunitatis ea est natura, vt per superiores deriuetur ad inferiores, & pereat in singulis personis ex his causis quæ à iure cō stitutę sunt: vt diximus late pro hac opinione, at vero argumenta contraria, scilicet primum, secundum, tertium, quartum, quintum, & maxime sextum in quo est vis contrariæ opinionis, non versantur in priuilegio immunitatis, sed in donatione, feudo, emphiteusi, deniq; in nobilitate datiua, vel ex accidenti, quæ pertinet potius, ad beneficium quod late interpretamur iuxta. d. l. beneficium, de regu. iuris. quam ad priuilegium, quod stricte intelligimus. c. porro de priuilegijs. l. 1. §. personis. ff. de iur. immunitatis, & hanc rationem in terminis nostris sensit aperte Riminaldus cons. 388 volu. 2. à num. 15. vbi cum non posset conseruare priuilegium defaciēdo posteris post non vsum decēnij, consulit posteris, ex natura fęudi, dicens se non esse in casu priuilegij sed fæudi, ibi (*secundo quia considerandum est, quod istud ius est concessum in fæudo*) ergo sentit, quod aliàs non durabat posteris in sola ratione priuilegij, & est optimum consilium pro hac opinione, & quia nobiles olim non habebant, nec habent hodie de iure communi immunitatem à tributis diximus late glo. 6. à nu. 9. ideo illa nobilitas de qua Tiraquell. d. c. 35. & d. c. 24. & d. c. 34. de nobilitate nō potest trahi ad priuilegium immunitatis, cum iure communi & nostro sint diuersa, & separata, & à separatis non fit illatio. l. Papinianus exuli. ff. de minoribus. l. fin. ff. de receptatorib. & in illa nobilitate verior opinio adhuc est, quod amittitur perpetuo, cū Fabro, & Craueta, & tenet ipse met Tiraquel. sibi contrarius dicto nu. 4. vbi ait quod perditur omnibus, & dicto num. 5. vbi contrarium tenet, dicto. c. 35. de nobilitate, nam quod distinguit an acquisita sit nobilitas à patre, vel auo, in vtroq; est eadē ratio, quia est beneficiū principis concessum filio, præterea. l. 43. tit. 18. part. 3. de quo in septimo fundamento pro hac opinione supra,

pra,num. 41. vbi pater renuntiando appellationi, ammittit immunitatem, & perditur perpetuo priuilegium, est tex. nobis expressus cõtra Tiraquel. iuncta l. 10. tit. 18. part. 3. deniq; argumenta omnia de fęudo emphiteusi, donatione, & nobilitate concessa, iuxta regulas iuris communis iuxta quas nõ liberabat hæc nobilitas à tributis, vt diximus hac glo. 6. à num. 9. nec habebat immunitatem, à tributis, ad priuilegium immunitatis non procedunt, quia argumentamur à fauorabilibus ad odiosa, à iure communi ad priuatũ deniq; vt diximus à disparatis: nec iura de immunitate in his habẽt locum singulariter tenet Roland. à Valle consi. 93. vol. 2. nume. 28. vbi optime.

Et quanuis hac sola ratione possemus efugere argumenta illa omnia, ex particulari ratione priuilegij immunitatis, quod perditur extinguitur, & moritur, & viuit, suis temporibus, ex suis particularibus causis à iure cognitis, in illa tamen quæstione in qua sex illa priora argumenta versantur circa fęudum, emphiteusim, aut donationem, an pater possit filijs præiudicare, si accipiantur pro se & filijs, & descendẽtibus tot sunt opiniones, vt quęstio vniuerse definiri non possit, sed in hac varietate addere aliqua libet, postquam in eam quæstionem incidimus, ne nostra disputatio manca esse videatur, & illud in primis cõmuni cõsensu receptum est, quod huiusmodi concessiones pereãt vniuersis in infinitũ si ab aliquo, vel patre, vel auo, peccatum sit contra legem contractus, ex qua ad concedentem res omnino sit reuersura, putà, non soluendo canonem, non pręstando seruitium, deteriorem faciendo rem grauiter, vel alienando absq; domini consensu, nec in hoc est consideratio vlla circa emphiteusim an sit noua, vel antiqua, vel paterna, vel auita, vel hæreditaria, vel ex prouidentia, Barto. in l. eum qui. ff. de interd. & releg. versic. hoc dico, Ripa in l. fin. de reuoc. donat. num. 192. quæst. vltima. Gozadin9 consi. 47. num. 13. Afflict. c. 1. §. præterea glo. 3. num. 5. de prohib. fęud. alienat. Bart. in l. iurisiurandi. §. si liberi. ff. de oper. liber. licet inter emphiteusim nouam & antiquam distinguat Salycetus quem sequitur Gratus consi. 132. num. 1. & 2. lib. 1. quos etiam in hoc reprobat Aluarus Vazquez Lusitanus qui quæstionem disputat de iure emphit. q. 49. num. 2. vbi ipse docte & erudite addit remedium, si pater aut au9 comprobentur, hoc fecisse maligne, vt filijs, & cæteris descendentibus suo facto nocerent, vide ibi, mihi satis est, ostendisse ad rem quam ago, quod etiam his casibus, per maiores fit præiuditium minoribus, at vero de fæudo vide Tiraquel. de retract. lignagier, sue primo. §. 32. gl. vna, num. 2. vbi distinguit inter nouum & antiquum fęudum, sed hæc distinctio, in peccato cõtra formã

&

& legem contractus, ex qua lege res reuertitur ad concedentem dominum, certe nullius momenti est, ita resoluit Sonsbech. de fæudo.13. part. vsq; ad numerú.10. & Zazius de fæudis.10. parte, & Curt. Iuni.5. part. conclusi.4. vbi etiam tradunt an propter delictum patris, aut aui fiat præiuditium filijs in fæudo, quod ad nos nihil attinet: diximus enim supra in decimo fundaméto pro hac opinione quod priuilegiú immunitatis de quo agimus perditur propter delictú ex Felino, Bald. & Afflictis. vide ibi, quia oportuna sunt. vt distinguas priuilegium immunitatis â cæteris cótractibus fauorabilibus, & qui innituntur iure communi non vero priuato, & odioso.

Rursum in huiusmodi rebus, scilicet, fæudo emphiteusi donatione, vel nouis, vel antiquis si huiusmodi res hęreditariæ sint expedita res est, quod potest pater. vel auus (nihil interest) præiudicare filijs, adde tu vnum, quod idem est, quanuis hę concessiones non sint hæreditariæ, si tamen filius adeat hæreditaté patris, Alexan. consi.28. lib.5. num.12. Parisios consi.16. lib.1. nu.43. Iass. consi.56. lib.3. Afflictis decisio.112. num.3. &.138. num.154. num.4. &.11. Alexá. in l. apud Iullianum. §. siquis alicui. ff. de leg.1. Iullius Clar. verbo, fęudum. q.41. Syluanus. consilio.15. num.46. alios vide apud Didacum libr.2. variarú resolut. c.18. nu.2. & nu.4. & plures alios apud Aluarum Vazquez. q.49. nu.3. vbi nu.4. addit an confectio inuentarij hoc casu resarciat filijs damnum quod ex additione hæreditatis obuenire potuit, & Pinellú in. l.1. C. de bonis mat.3. par. nu.81. nobis de hoc est. l.8. tit.6. par.6. uide ibi, mihi satis est ostendisse non esse argumenta a me adducta pro contraria opinione vniuersa, & reperiri etiá in istis casibus fauorabilibus damnum illatum filijs â patre etiam in istis rebus, quæ filijs proueniunt aliunde quam â patre, vt nihil mirú sit, cum hoc reperiatur in rebus fauorabilibus & consonis iuri cómuni quod eadem admittantur in priuilegijs odio plenis, & quæ sunt cótra regulas iuris communis, & quæ huiusmodi dicantur concessiones hæreditariæ quoniam ad nos nihil attinet vide Bart. in. l. quod dicitur ff. de verbor. Alciat. de præsump. regula.1. præsumpt.31. Ancharranú, consilio.319.

Modo assumo postremum casum, qui versatur, & totus situs, & positus est, in concessione facta alicui pro se, filijs, & descendentibus, siue sit donatio, siue fæudum, siue emphiteusis, nihil refert, præmisso eo, quod hæc concessio non sit hæreditaria, sed ex prouidentia concedentis, collata in singulos, in hoc casu an maiores possint aliquo modo nocere minoribus, & descendentibus adeo est, positum in controuersia, vt illud certo certius sit, nihil certi, constitui posse, sed in hac incerti

tu-

tudine, sunt probabiles aliquot opiniones, quas breuiter addam quantum sit satis ad eneruanda argumẽta contraria.

Nam primũ illud constat, quod si hæc sint acquisita ex re patris, quod in emphiteusi, & fæudo sæpe contingit, vel ex pecunia patris, quod poterit ipse pater filijs præiudicare, & idem dicendum est, quando propter merita, & seruitia ipsi⁹ patris sunt concessa, vel donata, quia si ius querat tertio facto tuo, poteris facto tuo tertio nocere, Bartolus in l. qui Romæ. §. flauius. ff. de verbo. tradit Didacus lib. 1. resolu. c. 14. Costa de patruo, & nepote. c. de regni successione, pag. 62. Aretinus in l. apud Iullianum. §. si quis alicui. ff. de leg. 1. Corneus consil. 51. lib. 3. Gozadinus qui alios refert cõsilio. 75. Aretinus consi. 53. Ruinus, consi. 42. lib. 1. & consi. 48. eod. immo priuilegium ipsum immunitatis concessum filijs occasione patris, mortuo patre non durat filijs, Roland. à Valle, cons. 52. vol. 2. nu. 49. ecce ergo quomodo non sit vniuerse verum quod non possit fieri præiudicium tertio, in re, & iure sibi quesito, & iuxta hũc casum pater certe noceret filijs, & posteris, in priuilegio sibi quesito, contemplatione propria parentis, quando reliqua omnia de essent, quæ de priuilegio, diximus, atq; hæc etiã obtinent, vt pater possit nocere filijs, quando concessio facta esset contemplatione ipsius patris, ex Aretino d. §. si quis alicui, Ruin. consi. 42. lib. 1. num. 11. Aluaruz Vazquez, dicta. q. 49. nu. 8. & Roland. vbi supra secundum quem mors patris nocet filijs.

Cæterum quando hæ concessiones non fuerunt factæ parenti, sed iam olim, maioribus, auo, proauo aut atauo, tunc adhuc maxime controuersum est, an minorib⁹ possint maiores præiudicare, & referuntur plures opiniones, quas videre poteris apud Tiraquell. in retract. linagier. § 7. glo. 6. ex num. 23. & apud Iass. in l. 2. quæstione vltima. C. de iure emphit. & apud Curtiũ de fęudis, pagina. 437. & apud Aretinum in. d. §. si quis alicui, & apud Bosciũ, titu. de principe, & priuilegijs eius, num. 311. apud Aluarum Vazquez. d. q. 49. nu. 6. licet fateamur receptiorem opinionẽ esse, ne possit fieri præiuditium minoribus, à maioribus, vt late fundauimus, ex adductis in sexto argumento pro cõtraria opinione, & aduertimus quod decissio hæc posita est in authoritate doctorum, non in iuris ratione, vt aduertit Aegidius Boscius, vbi supra, vt videas, in his concessionibus plenas fauore, & quę versantur in sola ratione iuris communis solam authoritatẽ doctorẽ reiecisse præiuditium, vt nihil mirum sit, ex eadem doctorum authoritate, & insuper, ex vera ratione iuris ciuilis, & nostri admittere præiudiciũ in priuilegio immunitatis pleno odio, & quod est contra publicam vtili-

vtilitatem, eius naturæ, vt quam ci tissime pereat, & moriatur, & aduertimus supra.

Ad septimum argumentum idé respondemus, quod istud ius ex priuilegio, est proprietarium sed non inde sequitur, vt sit tam perpetuũ, quam sunt iura naturalia de quib9 l.3.ff. de interdi. & relegat. quæ lex concordat cum. l. diuo Marco. C. de quæst. & cum. l. si ex patronis. §. 1. ff. de bo. lib. de quibus egimus in quinto argumento pro nostra opinione & communi, & aduertimus, quod. d. l. 3. ait quod filius deportato patre, & capite minuto. loquitur enim in media capitis diminutione, quod patet ex. l. fin. ff. de capit. diminut. quæ capitis diminutio nõ tollebat, nec iura naturalia, neq; ciuilia omnia, nec ea quæ erant facti, l. eas obligationes. l. legatum. ff. eodem, patre igitur minuto capite ait lex. 3. filium ammittere quę à patre accepit, non quæ aliunde nempe à natura, à genere, à ciuitate, qua ratione cum hoc ius immunitatis nõ acceperit à patre, sed à principe, merito, videbatᷓ ex dispositione illius legis, retinuisse sine vlla consideratione patris, sed tamen verus sensus eius legis is est, vt hoc quoq; à patre accipiat, ex proprietate verbi, A, quæ dictio proprie significat nõ solũ quod directo accipimus à patre, verum quod aliunde accipim9 si accipimus per patré, quia idé est etiam, A, quod, Per, glo. elegans in. c. sicut de pœnit. dist. 1. verbo, à filio similis in. l, seruo legato. §. 1. de leg. 1. c. si quis. §. si enim de pœnit. dist. 2. c. ad hæc el. 1. 13. q. 1. c. si homo. 17. q. 1. Bald. in. l. 3. de act. empt. & in. l. fi. C. de temp. app. cum ergo. d. l. diuo Marco, &, d. §. 1. dicant, quod filius consequitur per patrem priuilegiũ, &. d. l. 3. dicat quod filius ammittit quæ à patre accipit, & verbum illud, à patre, proprie vtrumq; comprendat, scilicet, quæ directo accipit à patre, aut per patrem licet aliũde, sequitur quod ammittit priuilegium, quia licet à principe acceperit directo, accipit tamen per patrem, & sic à patre, & ita quadrat. d. l. 3. cum. d. l. diuo, & cum. d. §. 1. simile est, quod dicimus, quod regnum habet rex à patre, à iure, à lege à successione, à maioribus, ab nominatorib9, vel electoribus, licet adeo sit iuxta illud Pauli ad Roman. c. 13. vbi quod omnis potestas est a deo, & tex. in auth. de instrum. caut. & fide. §. quia igitur, quia accipit a deo, & à maioribus, idest per maiores, à patre idest per patré, à successione, & lege, & iure, idest per legum, & iuris dispositionem, ita intelligit verbum illud, a deo, Iacobatius de consilio lib. 10. arti. 8. folio. 778.

Et Ius istud immunitatis exercetur officio iudicis, & durat. 30. annis, Iass. in. l, fin. de constit. princip. in fi. l. omnes. C. de præs. 30. vel. 40. annor. tenet Ancha. qué pro cótraria opinione adducebat, Tiraquel. dicta. q. 35. num. 3.

Ad

Ad octauum concedimus quod priuilegium est perpetuũ licet personale nisi pereat iuxta ea quæ late diximus supra.

Ad nonum argumentum dicimus, quod maioratus ea est natura vt pereat immemoriali quod resol uit Molina dicto capi. penultimo, libro. 4. quia non fit nisi aut titulo, aut immemoriali. l. 1. titulo de las præscriptio. libr. 4. recopillationis. l. 1. titulo. 7. lib. 5. eod. & est secundum naturam vt tanto tempore pereat, quanto acquiritur ex Abb. in dicto cap. auditis de præscriptioni. at vero priuilegium acquiritur triginta annis gloss. & doctores in. c. accedentibus de priuileg Iasson, & reliqui in dicta. l. fina. de constitut. principum conuenit ergo vt triginta annis quoq; pereat, quia. 30. annis ex causa priuilegij quod vere nõ est priuilegium immunitas acquiritur ex Bart. in. l. fi. de fund. patrim. lib. 10. etiam pro posteris, ex eodẽ Bartol. ita est iustum vt ammittatur etiam posteris. 30. annis, quia contrariorum eadem est disciplina l. 1. ff. de his qui sunt sui vel ali. iur. in principio instit. de tutellis. l. Põponius. §. sed & is. ff. de acq. possess.

Ad decimum argumẽtũ de protestatione, ego semper admonitos volo lectores (ne cum vulgo decipiantur) protestationẽ nõ habere locũ nisi in actu mere volũtario, vt aduertimus glo. 5. nu. 5. & . 6. ex. l. 2. ff. siquis cautioni. l. Nẽsenius. ff. de neg. gest. l. fi. C. eod. vide. d. nu. 5. & 6. & ita intelligũt, & loquũtur. dd. quod protestatio reseruat tibi tuũ ius id est in actu libero, at vero si actus sit necessarius, ita vt iure tenearis facere licet inuitus, certe debes appellare, vel cõqueri, quia protestatio in actu necessario, nec prodest, nec nocet, sed habet suá rationẽ in actu libero Alex. in. l. nõ solũ §. morte. ff. de noui oper. nunt. nu. 13. & quę diximus. d. glo. 5. de protestatione Bartol. in. l. 2. C. de his qui sp. mun. publ. sub. ideo si a te tributũ exigatᷓ cogente iure vt soluas, & ob rẽ eá describaris, aut pignoreris debes currere ad iuris remedia, & cõqueri, certe protestatio, aut protestata solutio nihil prodest, quia est coacta vide. d. glo. 5. & ibi de appellatione, & querella, & de tẽpore appellationis, fertur contra te sententia nõ appellas, protestaris, quod res iudicata tibi non noceat certe stulta protestatio est. Deci. in c. cõcertationi.

Ad vndecimũ satis respõsũ est ex his quę dixim9 ad sex priora. immo magis induciẽ cõtrariũ, vt saltẽ pater nocere possit filio in priuilegio sibi quesito, vt diximus in responsione ad sex priora, versi. ná primũ si hęc sint acquisita, sed in auito priuilegio proculdubio fit pręiudiciũ descẽdẽtib9 per maiores iuxta naturá priuilegij, vt sæpius diximus.

Ad duodecimum, fatemur quod pater & filius simul possunt gaudere priuilegio, sed non vtendo, quisquè præiudicabit sibi & suis posteris,

ris, itaquè conseruatio pendet ex vsu, interitus ex non vsu, simile est quod dicimus, quod priuilegiũ perit in ea re in qua solum reperitur contrauentio glossa recepta, in c. si de terra de priuilegijs.

Ad decimum tertium argumentũ, fatemur, quod rex nobilitat in hoc sensu, hoc est quod rex potest cõcedere alicui ignobili, vt gaudeat honoribus & prærrogatiuis, & priuilegijs, cõcessis iure ciuili vero nobili nobilitate sanguinis & generis, sed tamen nõ potest facere, vt qui ignobilibus procreatus sit parentibus sit genere & sanguine nobilis. l. 6. tit. 27. part. 2. ibi (*puedeles dar hõra de hijos dalgo, a los q̃ no lo fuerẽ por linage.*) & glo. ibi dicit, quod potest id rex facere etiã sine causa, & locuta melius est lex nostra quã loquãt exteri, qui aiunt regẽ posse nobilitatẽ concedere, non enim rex cõcedit nobilitatem si naturaliter accipias verbũ illud, nec potest, quia est sub pedibus naturæ rex etiam si sit supra caput iuris ciuilis ita dicit Baldus in cap. 1. §. notandum, numero. 2. qui feudum. dare poss. Alexand. consi. 30. numero. 5. lib. 5. vide optimum consilium Rolandi à Valle. 9. vol. 2. vbi plura ad propositum ideo isti nobiles non genere, sed concessione principis, sunt sicut Alchimia, videntur, aurum, & non sunt. quod alias dicebat Bald. in capi. 1. de constitut. numero. 23. quia quod natura non est effectum, fiat arte, hoc est, priuilegio, concedente principe, ideo est imago veritatis, non ipsa veritas, Baldus in. l. etiam. C. de appellationib. vnde quantumuis priuilegium sit amplissima forma conceptum, manẽt seminaria naturæ de formia tanquam cicatrices, Baldus in. cap. fin. de translat. episcop. vnde non valet argumentum à nobilitate vera, & naturali, ad nobilitatem concessam per priuilegium, nisi in his quæ decissa sunt à iure, tenet Bald. in. l. vrbe. ff. de statu. homin. vbi quod si ex cõsuetudine officia sunt danda naturalibus ciuibus, non poterunt illa habere ciues adoptiui, nec aliud est ista nobilitas concessa à Rege in Hispania respectu tributorum plebeiorum de quibus agimus, quàm quoddam priuilegium immunitatis, non soluendi, quod alij soluunt: & ita in reliquis intelligenda est ista nobilitas secundum actum. qui geritur, (para fiar y desafiar.) est priuilegium faciendi, quod aliàs facere non poteras, idem para (pleyto homenaje.) para no pagar pecho ni yr en hueste, est priuilegium immunitatis, vt non facias quod aliàs eras facturus: deniquè semper sumus in priuilegio immunitatis, nec etiam si fuissent exæquatæ hæ duæ nobilitates sanguinis, & priuilegij, statim sequitur, quod omnia decissa in vna sunt decissa in altera, patet aperte ex. l. 1. ff. de legatis. 1. ibi (*Per omnia exæquata sunt legata fideicommissis,*) & tamen reperiuntur

inter

inter legata, & fideicommissa, diuersi & contrarius iuris effectus, vt notat gloss. ibi, verbo, per omnia, Antonius Augustinus emendationum libro. 3. ad finem, & disputationum libro. 2. capit. 9. Duarenus, & idem tradit Vlpianus sibi contrarius, in libro suorum titulor. titulo. 24. &. 25. idem tradit Paulus Iurecōsultus, lib. 3. sētētiarū. c. 6. & lib. 4. c. 1. Alciat. parergon. libro. 3. capi. primo, Cuiaceus in notis ad Vlpianum, titulo de fideicommissis, Biglius, in. §. legatarijs institut. de testament. Duarenus in. l. iurisgentium, versiculo, & ideo. ff. de pactis. Balduinus, in. §. 2. institut. de legat. Didacus, in capi. Raynuntius. §. 10. numer. 9. Corrasius Miscellaneorum, libro. 5 cap, 17. Ioannes Robertus, libro. 2. sententi. cap. 23. deniquè licet hæ duæ nobilitates reperirentur exæquatæ, adhuc non procederet argumentum de vna ad aliam, quia quoad varios iuris effectus, varie considerantur, instar legati & fideicommissi, quæ sunt exæquata per omnia, & tamen, reperiuntur varij iuris effectus: ergo quia dispositum est vt priuilegium immunitatis pereat triginta annis per actum contrariū, isthuc obseruādū est, licet in vera nobilitate aliud sit decissum. Præterea filius priuilegiati nō potest dicere. ego natus sum nobilis quia natus est exēptus sicut pater, idē de nepote, & pro nepote, quia possessio patris est possessio filij, & qualitas paternæ possessionis durat in descendentibus quod late probamus infra glossa. 12. numero. 18. nec coloniarum antiquarum ratio ad hoc argumentum adduci potest, quia iura Italiæ, & iura Romana, colonijs tribuebatur. l. prima, & l. in Lusitania. ff. de censibus Boetius ad Ciceronem in topicis vbi late, vnde qui in his ciuitatibus nascebantur. Italici, aut Romani nascebantur, vnde Paulus, act. capitul. 22. ait se natum ciuem Romanum. quia in Colonia Romana natus erat, non intelligas autem, quod genere esset Romanus, sed iure coloniæ, sic enim dicto capit. 22, (Ego sum vir iudeus, natus Tarso Ciliciæ.) at vero quia natus erat Tarso, ideo se ciuem Romanum fatetur, quia obtinebat iura ciuis Romani, deniquê natura, & genere se iudæum prophitetur, priuilegio, Romanum, ibi (*& respondit tribunus ego multa summa, ciuitatem hanc consecutus sum, & Paulus ait ego autem, & natus sum*) quasi diceret, situ sūma cōsecutus es iura ciuitatis, ego vero natiuitate, quia natus sum Tarso quę est colonia Romana, etiā si genere sim iudęus itaq; se parē tribuno facit, ait q; se iura ciuitatis quoq; obtinere, sicut & ille qui emerat, natura vero se iudęū dicit, vt distinguat ius coloniæ à iure generis & sanguinis.

Modo assumo iuxta capita iu-

42 ris perfecti & absoluti alterum caput, scilicet, solar, y executoria, namquè vti dicebamus superius. l. 9. hoc titulo & libro. æquiparat hæc duo, & cum æquiparatorum idem sit ius vti diximus, necessario nobis inquirendum est, circa hæc duo, an omnino vnico actu, an duplici, an multiplici intereant quantoquè tempore.

Et primum illud expeditum est, circa eam nobilitatem quæ vulgo vocatur de solar, quod hæc nobilitas, nullo ammittitur tempore, nec triginta, nec quadraginta annis, etiam si toto hoc tempore interuenerint actus contrarij de pecheria, de vna persona, dos, o tres, o mas, quia ius illud naturale est perpetuum, & immutabile. §. sed naturalia quidem iura in
43 stitut. de iure natur. genti. & ciuili. textus expressus & elegans qui solet quotidie in foro ad id allegari, & nemini non est in ore, in. l. 3. ff. de interdictis & relegat. ibi (*quæ vero non á patre sed à genere à ciuitate, á rerum natura tribuerentur ea manere eis incolumia.*) & rursum ibi, (*non enim hæc patrem sed maiores eius eis dedisse,*) qui textus cum loquatur de iure naturali natura, & lege ciuili comprobato, immerito trahitur ad priuilegia ab aliquibus facilius ammittitur priuilegium quam ius sanguinis, dicta. l. 42. titulo. 18. partit. 3. iunctis his quæ hic dicimus. l. & militis. §. militia missus. ff. de re milit. diximus supra. textus in. l. eas obligationes. ff. de capitis diminut. ibi (*Quia ciuilis ratio naturalia corrumpere non potest.*) textus elegans & ad propositum egregius in. l. ius autem. ff. de pactis. (*Ius autem agnationis non posse pacto repudiari, non magis, quam vt quis dicat, nolle suum liberum esse Iulliani sententia est.*) nec solum ius agnationis, quod maxime inspicitur, in hac de nobilitate disputatione, verum nec ius cognationis ammitti potest. l. iura sanguinis. ff. de regulis iuris, omnia enim hæc insunt nobis á natura, quam euertere nequeunt, nec leges, nec pacta, nec conuentiones, ex iuribus supra adductis. l. liberos. C. de liberali. causa, vbi nec pactione mutatur conditio: ideo si vere genus tuum ducis â nobilibus, pater vero tuus, auus, & proauus, cum ignobilibus soluerunt censum plebeium, triginta, vel quadraginta annis, certe tibi nihil nocue- 44
runt in hac nobilitate de solar. l. 1. C. de liberali. causa, ibi (*sed quia factum tuum filijs obesse non debet.*) idquè quia nec â patre, auo, vel pro auo, sed à maioribus genus ducas, & sanguinis iura acceperis, & quan uis hoc ita constitutum sit de iure, in facto vero dificilis erit probatio ista nobilitatis de solar, cum repugnet patris aui, & proaui status plebeius, & contra te est præsumptio, quod sis ignobilis, tum

tum ex eo capite quo omnes præsumuntur plebei, tum quia præsumeris ignobilis sicut pater, & a-
45 uus, glo. recepta, & celebris in. l. aui paterni, verbo auia quoq;. C. de liberali causa, vnde cum habeas præsumptiones plures contra te, dificilima redditur probatio tua, præterea proauus tuus, qui prior cẽsum plebeium agnouit, non est verosi-
46 mile quod genus suum ignoret, aut dissimulare tã inique voluerit, verba sunt Iurisconsulti in. l. si filium. C. de libera. causa ibi (*Quia tam proxima necessitudine coniunctus eius conditionis ignorantiam simulare non potes.*) ideo fortasis raro, aut nunquam, iste poterit pronuntiari nobilis, propter probationis dificultatem, de qua suo loco agemus, & faciunt quæ adducimus infra hac gl. num. 63. ad fin. ex. l. 16. tit. 31. par. 3. quæ dificultatem magnã facit sed vsus forensis hoc recepit, modo id tantum agimus ius hoc perfectum sanguinis, nullo tempore posse lædi, & interim nullo actu contrario etiam millies multiplicato, in patre, auo, & proauo, quia à maioribus, & à natura est, quã lædere, nec ius ciuile potest, nec valuit factum alienum, si vero tu ipse cum patre, & auo, & proauo solueris censum plebeium, & tandem resipiscas, &
47 velis agere audiendus es, ex tex. expresso in. l. nec si volens. C. de liberali causa ibi (*nec si volens scripsisses te seruum esse, non liberum, præiudiciũ iuri tuo aliquod cõparasses.*) & hæc pertinent ad ius causatum & perfectum, por razon de solar.

Quod vero pertinet ad rem iudicatam distinguendum breuiter est, aut res iudicata declarat quempiam nobilem nobilitate ea, quam Hispani dicimus de solar, & idem iudicandum est, quod diximus del solar, quia in huiusmodi iuribus rea- 48
libus sententia nihil aliud agit, quã declarare, neq; enim te sententia facit nobilem, sed declarat te maioresq; tuos nobiles. similiter neq; te dominum facit fundi, sed retro fuisse dominum declarat, ideoquè in actionibus realibus etiam si sententia condemnationem nullam contineat, si te dominum declarat satis superquè condemnare videtur. l. ex diuerso. §. 1. ff. de reiuendic. ibi (*& iudex sententia declarauit meum esse.*) l. Pomponius. §. sed & is. ff. de procuratoribus, ibi (*quid enim si in hoc iudicio rem meam esse pronuntietur.*) textus melior de iure in. l. sicuti. §. sed si queratur. ff. si seruitus vendicetur, ibi, (*quia per sententiam non debet seruitus constitui, sed quæ est declarari.*) vbi glossa Bartol. & reliqui, verbo, declarari, idem Bartolus in. l. nec vllam, de pet. hæredi. & in dicta. l. ex diuerso. §. 1. & hæc pars, scilicet, de executoria por razon de solar, recipit eam declarationẽ de qua supra, vt etiam si pater tuus, auus, aut proauus soluerint censum plebeium, cum plebeis, adhuc tibi ius tuum remaneat illęsum, qui te lædere non potuerunt, nullo suo fa-

facto ex.d.l.1.&.d.l.liberos.d.l.3.d. §.sed naturalia. d. l. eas obligationes.d.l.ius autem, immo neq; tu ipse tibi ipsi peiorem conditionem facere potuisti.d.l.nec si volens, si in tempore resipiscas, & vere te esse vere nobilem ostendas por executoria de solar ganada por alguno de tus mayores adscendientes.

Immo aũ q̃ la executoria sea de colateral, si es de solar, aprouecharte ha probata descendẽtia, de la casa y familia executoriada, quia hoc est ius reale, & naturale, & ideo perpetuũ, & vniuersũ ad oẽs, text.in. l. qui aliena.§.fi.ff.de nego.gest.& est ius indiuiduũ, ideo sentẽtia lata circa id ius nocet omnibus, & lata in fauorẽ huius iuris omnib⁹ prodest ita dicebat Angel.in auth. vt liceat matri, & auiæ.§.ad hæc, ex illo tex. quod si sunt plures fratres ex vno parente, & vnus declarat̃ ciuis Perusinus, quod oẽs reliqui fratres habent optimũ testimoniũ, prose, vt habeãt, & sint ciues Perusini, & adduxit Alex.in.l.sępe.ff.de reiud.nu. 51.& glo.in.l.7.tit.15.part.4.glo.9. Otalora fol.81.2.par.3.par.c.8.nu. 6.quod ex eo prouenit, quia huiusmodi sententiæ continent ius reale perpetuũ & vniuersũ, facit. l. ingenuũ.ff.de stat.homi.de qua latissime Alex.vbi supra, nume.56.at vero, si la executoria es possessoria, aũ q̃ sea en propriedad, tũc nõ facit ius, quia nõ continet ius reale, sed personale eius qui possedit, ex his quę notat Alex.in.d.l.sępe, nu. 49. & tũc recurrendũ est ad id quod diximus glo.25.vt sentẽtia illa possessoria facit præsũptionẽ non probationẽ quia possessio est facti, & quid personale.l.cũ hæredes.ff. de acqu. poss.l.3.§.ex contrario.ff.eod.

Cognosces autẽ sentẽtiã cõtinere nobilitatẽ de solar habita relatione ipsius sẽtẽtię ad probationes & interrogatoria, quę plerũq; in re iudicata cõtinẽt, & inserũtur in ipso instrumẽto rei iudicatę, sic enim forus loquitur, relatio enim isthæc, est modus certus cognoscẽdi causã sẽtẽtię.l.ait prętor.§.si iudex. ff. de reiudi.vbi Bart.ex tex. adnotat paria esse in sentẽtia certã quãtitatẽ exprimi, vel verba ad acta referri, idẽ tenet Bart.in.l.si quis ad exhibẽdũ.ff.de excep.rei iudi.& tenẽt oẽs in.l.3.C.de sentẽt.quę sine cert.quãti.vbi probat̃ illud vulgare, quod& in sentẽtia condẽnatoria, & in absolutoria illud est de mẽte iudicis, quod deducit̃ ex probationib⁹ quę plerũq; in reiudicata cõtinẽt̃, vel ex actis vnde dimanarit resiudicata. 49

Ex qua sententia & resolutione, quia idem iudicium est, dela hidalguia de solar, y de la executoria de solar necessario sunt intelligenda verba.l.9.hoc tit.& lib.ibi(*Por ende mando y es mi voluntad y merced, q̃ aquellos q̃ fueren notorios hijos dalgo, de solar conoscido, o ouieren auido sentencia de como son dados por hijos dalgo segũ y al tenor de la ley q̃ hizo el rey D.Iuan mi señor y mi padre, y despues dela tal sentencia estuuieron, y estan en pos-* 50

possesion de hidalguia, q̃ a estos tales q̃ les sea guardada su franqueza y hidalguia.) non possunt hæc verba intelligi de executoria y sentẽcia por razon de solar, quia hęc nobilitas vti diximus est realis, naturalis, perpetua & vniuersa, & plane cõseruatur posteris omnibus de familia, sine vlla possessione, immo quod sępi9 diximus, & est notissimũ, etiã si interueniat actus contrarius de pecheria nihil nocet, vnde el q̃ tiene executoria de solar, tiene derecho real natural, perpetuo, y vniuersal, immutable, quod sibi prodest, & omnibus qui descẽdentiã probauerint vt adduximus supra nu. 48. ad fin. ex Angel. & Alexã. & ex tex. in. d. l. qui aliena. §. fin. ff. de nego. gest. vbi causam realẽ vocat cõmunẽ, & merito, & est realis naturalis & permanens isthęc nobilitas. d. l. 3. d. §. sed naturalia. d. l. eas obligationes. d. l. ius autẽ, id q̃ aunq̃ el padre y abuelo ayan pechado, gozara el nieto de la executoria y nobleza probando la filiacion, quo dicemus modo inferius, ex. d. l. 1. ex. d. l. liberos, ex. d. l. nec si volens, y se le mandara dar sobre carta sin embargo delas palabras de la dicha l. 9. ibi (*y despues de la tal sentencia estuuieron y estã en possesion, &c.*) quia illa verba quæ re-
51 quirunt possessionem, & exerciciũ rei iudicatæ possunt intelligi de possessoria rei iudicata, aut proprietaria quæ resultat ex possessione, vt dicemus inferius, de nobilitate autem reali, naturali, perpetua, & vniuersa illa quidem quæ est de solar salua iuris recta ratione intelligi non possunt, quia illa dependet á possessione, & possessionis vsu, & exercicio, hæc vero minime vt diximus sępius, quod patet ex ęquiparatione facta in. d. l. 9. tanquã de diuersis, cum enim in hac requirat solam rem iudicatam, aut solo el solar, in illa vero requirat, la executoria y vso della, non intellexit cũ requirit vsum de executoria de solar, aliàs vna & eadem res diuerso iure censeretur contra regulam tex. in. l. eum qui ædes. ff. de vsucap.

Tertio id patet aperte quia eadem lex cum mentionem facit, de la executoria subdit, segun y al tenor de la ley q̃ hizo el rey D. Iuan mi señor y padre, quæ est. l. 7. hoc titu. & lib. vbi de solar nulla mentio ex quibus quãtũ arbitror remanet explicata hæc quęstio respectu eius nobilitatis quę est de solar qual executoria da qual probada solamẽte cõ legitima probanca, concipietur autẽ decretũ, vt solet, scilicet, q̃ fallã q̃ el bisaguelo vuo carta executoria. y q̃ el q̃ litiga debe y ha de gozar della, vt autẽ euitetur mẽdaciũ subticerẽ in hoc casu verba illa quę solent addi, scilicet, q̃ fallã q̃ el padre y el abuelo estuuierõ en la dicha possessiõ por razon dela dicha executoria, quoniã retẽta specie de qua agim⁹, nec illud verũ est, nec necesũ pręsertin in hac nobilitate de solar quæ sustinetur ex solo titulo sine possessione vti diximus late sępius.

Nec quicquam oberit.l.6.tit.15 lib.4.recop.quia loquitur in reiudicata quæ prouenit ex actione personali ibi (*Y la action personal y la executoria dada sobre ella.*) nos sumus in iure reali in corporeo naturali & perpetuo, vt probauimus, & à disparatis non fit bona illatio. l. Papinianus exuli.ff. de minorib. l. fin.ff.de calumniat.

Et ex his intelliges quam perperam sentiant qui in.d.l.9. expũgũt disiunctiuam, O, & reponunt copulatiuam, Y, in effectu exigentes etiam vsum, en la executoria de solar, y possession en la nobleza de solar, nihil aduertentes ad ea omnia quæ dicimus, glo.18.per totam, & ibi num.43.

Nunc restat agamus de la executoria de hidalguia en propriedad sin solar, iuxta d.l.2.tit.21.par.2.& iuxta.l.7.hoc titu.& lib. & iuxta legem nostram in secunda parte in principio, hæc autem nobilitas licet sit proprietaria, est tamen præsumpta non vere proprietaria, & habet fundamentum ex inueterata possessione, & in ea consistit, illa autem de solar nihil dependebat à possessione, & reperiebatur sine illa, ideo ista multum distat ab ea, tã quam mera possessio, à mera proprietate: & vere hic illud dici potest, nihil esse cõmune inter vtrãq;, vnde prædicta.l.9.hoc tit.& lib.vti diximus supra exigit in hac reiudicata exercicium ipsius, & continua-
54 tionem possessionis, quia in ea fundatur, at vero, en la de solar, nihil tale exigit, quia nullum agens, nec naturale, nec ciuile operatur vltra potentiam suam.l.comperit. C. de præscrip.triginta, vel quadrag.annor.l.in agris. ff. de acq.rer.domi. ideoq; cum illæ resiudicatæ constiterint à principio, ex possessione eius qui litigauit, patris, aui, & proaui, certe nihil mirum esse debet, si ex contraria quoq; possessione perdantur, est enim multum secũdum naturam, vt per quas causas quid nascitur, per easdẽ disoluatur, ideo prædicta.l.9.merito exigit in huiusmodi reiudicata quæ constitit ex possessione ipsius possessionis continuationem, in ea vero quæ est de solar, quæ nil à possessione accepit, nullam possessionis continuationẽ requirit, & est verus sensus ad. d.l. 9.& vide infra glos.19. vbi agimus del solar.

Modo vero vt scias quanto tempore pereat resiudicata, & sententia de nobilitate, que no es de solar aunque sea en propriedad, ex dispositione prædictę.l.2.tit.21.par.2. & nostræ huius legis, aduertẽdum erat, qualiter olim, qualiter hodie nobilitas probaretur; & quæ probatio olim necessaria fuit, & quæ hodie, & ad proprietatem, & ad possessionem, quod tamẽ relinquimus suo loco disputandum, & altius inquirendum, glos.12 infra ad quæstionem nostram oportuna erit Abbatis opinio in.d.c.auditis de præscriptionibus, nu.10.de qua egi-

mus

mus supra nume.25 ideo enim illa omnia adduximus, vt singuli casus ex singulis iuris regulis deciderent dicebat Abbas, quod ad reducendā rem quamlibet ad eum statum in quo erat, ante vsucapionem tot anni sint necessarij, quot sint requisiti ad vsucapionem cum igitur ante vigessimum annum completū nemo possit pronuntiari nobilis, & immunis à tributis plebeis, etiam si ipse pater, auus, & pro auus, intra sex decim, aut decē & octo annos, dum modo non sint peracti viginti, censum plebeium; cum plebeis, non soluerint, sed relicti sint, cū nobilibus exēpti & liberi, ab eis, quod ex nostra lege colligitur aperte, & idem interpretandum est ad l.2. titulo 21. parti.2. quia ratio illius legis non solum consistit in quatuor illis personis ibi enumeratis, sed in antiquitate temporis, patet ibi (de lueñe) quia si non ad sint ad minus quadraginta anni, nihil prodesset possessio quator personarum, vide infra glo.12. ideo dicendum est, viginti annos omnino necessarios: vt reducaris ad eum statum in quo fuisses ex dispositione iuris, ante immunitatis ius completum, & perfectum, nec antea existimamus perire hoc ius reale præscriptum, & ex præscriptione reiudicata perfectū id enim poscit iuris ratio de qua inferius, vt eo tempore pereat, quo perficitur, nec multum te moueat opinio Auendanij, de qua supra egimus de exeq. mand. reg. Hispa. 2. part.c.14.nu.26. qui dicebat sufficere decem annos, intra quos, quis poterat reduci ad statum priorem, & perdere immunitatem; respondemus enim inferius, num.59. nec itē illi prodest. l. fin. C. de seruitutibus & aqua, quia quatenus tex. ille exigit quatuor quinquennia, hoc est viginti annos, magis comprobat opinionem Abbatis, & bene facit. l. 6. tit.15. lib.4. recopil. quia non minori tempore, quam vigessimo anno, ciuili actioni personali vitā constituit, bene verum est, quod si reperiatur totum decennium de pecheria, reddet dificiliorem probationem pro nobili; quod tamen prudens iudex, ex circunstantijs personarum rerum & temporum iudicabit. l. in fundo. ff. de reiuendi. tex. elegans, in. §. item qui dominium, versiculo, sed quia natura ibi (*ideoq; iudex solers, & discretus, & æquitati obsecundare sollicitus, cuncta subtiliter dispensans prouideat*) in fæudis, titu. quæ fuit prima causa ammittendi beneficij. 24 tit. & lib.2. fæudorum quod enim scriptum ius est hoc dictat, causarum autem rerum & personarum circunstantiæ hoc ius variare solent. varium namq; accipi solet, & potest factum, ius autē idē semper apud omnes. l.1. ff. ad Turpillian. est enim ius implicitum in facti circunstantijs & cum eo variatur. l. si ex plagis. §. in cliuo capitolino. ff. ad leg. Acq. 55

Idem existimamus de reiudicata non in proprietate sed in possessione,

ne, quia in omnibus his casibus adest duplex vinculum, & ius dupliciter perfectum, & absolutum, tũ & temporis, & legis beneficio, quia scilicet tu, paterq; & auus viginti annis cum nobilibus exempti, & immunes relicti estis, quo tempore & actu lex te in quasi possessione nobilitatis tuetur, tum etiam adest resiudicata, quæ pro veritate est. l. resiudicata. ff. de reg. iur. quæ apud omnes, te nobilem, aut in nobilitatis quasi possessione asserit. l. ingenuum. ff. de stat. homin. l 1. in fin. & l. seq. ff. de lib. agnos. quæ duo vincula faciunt firmiorem vitam hu-
56 ius possessionis, vt nõ facile pereat nisi tanto tempore, quanto perfecta est, isthæc possessio authoritate rei iudicatæ cõfirmata, & duo vincula fortiora sunt vno, authent. de consanguineis, & vterinis fratrib9 in principio, auth. itaq;. C. communia de successionibus, tex. in. l. recõiuncti. ff. de legat. 3. verbo, præfert, quem ad hoc allegat Paul. in. l. 1. C. de legitim. heredib. tex. in auth. post
57 fratres. C. eodem. l. cum in adoptiuis, & ibi Bald. C. de adoptionibus itẽ duæ rationes iuris fortiores sũt quam vna, Bart. in. d. auth. itaq;, & Bald. in. d. l. cum in adoptiuis, glos. in. c. 1. de treg. & pace, & duo iura sunt fortiora quam vnum. l. sed & milites. ff. de excusat. tut. vbi Bald. cum ergo concurrant in his casib9 ius semel perfectum beneficio legis & temporis, & ius rei semel iam iudicatæ, dicẽdum est, non facile posse perire hæc iura, tempore saltem minore quam quo perfecta sunt, ex Abbate, Ferreto, & Balbo, vbi supra facit etiam ratio desumpta, ex. d. l. 6. tit. 15. lib. 4. recopill. quæ cum rei iudicatæ procedenti ex personali actione debilem vitam constituat, viginti, scilicet, annorũ, certe maximum pręstat argumentum, quod minori tempore non corruat, ius perpetuum, nobilitatis reale, auth. multo magis. C. de S. S. eccles. l. nec si volens. C. de liberali causa, ibi (*quanto nunc magis.*) ex quibus iuribus valet argumentum, à fortiori 57
ratione & causa, facit præterea ratio desumpta ex tex. in. c. cum ecclesia sutrina de causa poss. & propri. vbi contra ius causatum & perfectum non admittitur minus tempus quã quo ius illud præscribi potuit, ibi (*ius eligendi propter breuitatẽ temporis, vsq; ad præscriptionem legitimam non producti, sibi acquirere potuerunt.*) vbi Abb. & reliqui, facit etiam quod tradit Felinus in. c. cũ accessissent, de constit. nu. 31. versic. 58
quartus casus ad fin. vbi quod possessio non præscripta legitimo modo & tempore, non tollit præcedẽtem præscriptam, ergo in hoc nostro casu, vbi adest & ius perfectũ legis beneficio & temporis, & insuper authoritas rei iudicatæ, dicendum est, quod hæc iura præscripta non tolluntur per iura nõ pręscripta nisi legitimo modo & tempore, tempus autem ex Abbate, in. d. c. auditis, & Balbo, & Ferreto, supra addu-

adductis existimamus esse omnino id, quo iura illa â principio potuerunt perfici, vt tanto tempore destruantur quanto perficiuntur, pro qua sententia est tex. expressus in. c. cum de beneficio de præbend. li. 6. ibi (*quod tanto tempore ab vno, vel pluribus sæcularibus clericis instituti in eo rectoribus extitit cõtinuo ac pacifice gubernatum, vt præscriptio legitima sit completa.*) & ibi glo. id notat verbo, ab vno ; quod ibi notat pulchre Francus, nu. 2. nec putô his omnibus rursum obstare illud A-
59 uendanij. d. 2. part. c. 14. nu. 26. vbi ex Abbate & glo. in. c. fin. de consue tudine & ex decisione prima Bellameræ, & ex Felino. d. c. cum acces sissent de constitutionibus, nu. 30. & 31. scriptum reliquit, vt regula illa de qua supra, scilicet ; quod tanto tempore ius pereat, quanto perfectum est, intelligenda sit ; nisi ius cum perijt pereundo reducatur ad ius commune, quia nec Abbas, nec glo. nec Bellamera, nec Felinus, nec hij quos ipsi allegant loquuntur in iure præscripto, sed in iure consue tudinario, quod patet ad oculum ex litera eorumdem in præcitatis locis, noster casus nihil pertinet ad consuetudinem, sed totus situs, & positus est in præscriptione, vnde insurgit animaduersio Ioãnis Monachi, Archidiaconi, & Ioannis Andreæ, quos refert & sequitur Francus in. d. c. cum de beneficio, nu. 5. scilicet, quod vbi agimus de præscriptione, non sufficiat consuetudo decem annorum. etiam si talis con suetudo, non sit contra legẽ, & ius, sed præter legem, & ius, quia præscriptio non tollitur nisi per contra riam præscriptionem. c. accedenti bus de excessibus prælatorum, & adducit ibi notabilem decissionem Rotæ, ad propositum quod si clericus sæcularis impetret beneficium sæculare, & constet fuisse â principio regulare ex fundatione ; vel quod quadraginta annis obtentũ fuit â regularibus, tunc impetrans obtinere non potest, nisi probauerit alteris quadraginta annis impetrationi proximis obtentum fuisse â sæcularibus. quia legitime præscriptum ius non corruit, nisi per cõ trariam æque legitimam præscriptionem. qui ergo per viginti annos ius immunitatis acquisiuit ; certe amittere illud non potest, nisi con traria præscriptione, & æqua legitima. & in casu nostræ legis agim9 de præscriptione, ibi (*tal que cõ bue* 60
na fe se pueda prescribir la libertad de los derechos debidos al rey.) nota autem est separatio inter præscriptionem, & consuetudinem ; nemini q; non est notum, quam longe lateq; diferant, in terse, de quo nos in tract. nostro de expensis & melior. c. 9. num. 43. & sequẽtibus, rursum consuetudines coalescunt secũdum earum propriam naturam, nec vna alteram considerat, vnde duæ consuetudines cõtrariæ successiue cres cunt & pereunt iuxta & intra tem pora sua, quę est contra ius quadra

gin-

ginta annis, quæ est secundum ius decem annis, cum actibus necessarijs de quibus nos vbi supra, nu. 47 & sequentibus. nec vlla consideratio est, quod res reuertatur ad pristinam naturam, & ad ius, etiam si hoc veniat in consequentiam, de quo vide l. 5. tit. 2. par. 1. & gloss. ibi verbo, diez o ueynte años, ideoque quod scriptum est de consuetudine nequit salua iuris ratione applicari ad præscriptionem, & multo minus in casu nostro, vbi reuera, is qui soluit tributa plebeia cum plebeis post ius immunitatis perfectum, & legis beneficio, & authoritate rei iudicatæ absolutum, plane si verú
61 amamus non reuertitur ad ius antiquum, nec ad ius commune, quia ius illud antiquum quoquis præsumitur ignobilis & plebeius. d. l. 9. plane iam consopitum est, contraria quoque iuris dispositione, & noua iuris præscriptione, iuri naturæ magis consona. §. & libertas, instit. de iure personarum, & authoritate insuper rei iudicatæ ideoque qui soluit facit quidem contra ius, & contra iuris præsumptionem, euidentem, immo contra rei veritaté, & rem semel iudicatam. simile est, quod decidebant domini de Rota, vt per Francum in d. c. cum de beneficio, num. 5. vbi quod etiam si præsumptio sit iuris quod beneficium sit sæculare potius quam regulare, siquis tamen impetret beneficium sæculare, quod tamen quadraginta annis penes regulares fuerit, debet omnino probare, alteris quadraginta annis fuisse apud sæculares, nec sufficiunt decem, nec viginti, nec triginta anni, quia etiam si beneficium istud, cum denuo incepit esse apud sæculares reduceretur ad ius commune, & primeuum, & naturalem statum, præsumptum à iure tamen quadraginta illi anni apud regulares extinxerunt omnino antiquum illud ius, & induxerunt nouam præsumptionem, vt præsumatur regulare, & quia nouus superueniens status, habet contra se ius illud causatum, & perfectum, consopita iam illa veteri præsumptione, qua præsumebatur sæculare, fit profecto, vt cótraria præscriptio contra hoc secundú ius, nó possit perfici: nisi alteris quadraginta annis, quia hæc præscriptio est contra ius causatum ex tempore illo quadraginta annorum, quo beneficium fuit apud regulares, quod quidem tempus extinxit antiquiorem præsumptionem qua præsumebatur sæculare, & induxit nouá præsumptionem fundatam ex iure vt præsumatur regulare, quod ius nouum, vt destruas necessarij sunt alteri quadraginta anni, quia hæc posterior præscriptio est contra ius illud causatum & perfectum, & absolutum à iure, similis ratio est in nostro casu, quia antiqua illa præsumptio qua quis præsumitur obnoxius tributo plebeio consopita est, & inducta noua præsumptio pro nobili, confirmata quoque authoritate

tate rei iudicatæ, vnde posterior hæc præscriptio, quę insurgit ex solutione census plebei est contra ius illud quod resultabat ex rei iudicata, & ex lege obidq; indiget alteris viginti annis, nec inter hos casus est ratio vlla diuersitatis. adde quod antiquissima iura omnes seruabāt, liberos â tributis, vel omnes, vt verius loquar onerabant onere tributorū, vt latius diximus supra hoc. §. vnde opinio Auendanij etiam si ad literā speciosa sit altius intuenti non valet vnum obulum, si applicetur ad immunitatem, & solutionē census plebei post rem iudicatam, siue in proprietate, siue in possessione, quo casu ipse loquitur etiam si quotidie aduocati faciant in foro magnū festum de dicto Auēdanij.

62 Modo restat resolutio eius dubitationis de eo qui non habet adhuc rem iudicatam, nec in petitorio, nec in possessorio, & licet hic habeat infirmius ius, & debilius quia quousq; rem iudicatā habeat prose, non habet iure nostro extinctam pręsumptionem de qua in d. l. 9. hoc tit. & lib. & adhuc pręsumitur plebeius, si tamen habeat probatam possessionem trium personarum aui, scilicet, patris, & eius qui litigat iuxta tex. nostrum, cum transcursu, & lapsu viginti annorū certe iuris intellectu, & legis nostrę beneficio habet ius perfectum, & absolutum, quod quidem de iuris rigore destrui omnino non potest nisi alteris viginti annis, ex his quę diximus proximo numero, ideo plurimum est aduertēdum ex qua causa sit solutus ab hoc qui expletum habebat suum ius, census plebeius. an per ignorantiam, an per negligentiam, an per stultitiam, an metu, an execratione litium, an facilitate ætatis, nō enim facile destruēdum est ius perfectum, ex pręscriptione ex his quæ diximus in toto hoc. §.

Dixi si probauerit de si y su padre y abuelo. iuxta legem nostram, & l. 7. isto. quasi requisita sit possessio eius qui litigat, quia in possessorijs vltima, & proxima cum titulo possessio est attendenda, Ruinus consi. 53. vol. 4. Craueta cons. 258. Curt. Iun. consi. 168. Alex. cons. 130 lib. 3. ex tex. in c. querellam de electione, & in c. consultationibus de iure patronat. late Decius in l. nemo. §. temporalis. ff. de reg. iur. nu. 5. vide late Roland. â Valle, consi. 8. volu. 3. nu. 13. & 14. vbi de possessione noua & anteriori, plura allegat idem tamē arbitramur propter rationem iuris causati & perfecti, etiam si ius illud non sit perfectum in eo qui litigat, sed in patre auo, & proauo, propter decissionem text. in l. 7. hoc tit. & lib. vbi nulla mentio est de litigatore, & lex nostra in principio secundę partis quatenus mentionem facit de eo qui litigat addit nouum casum, non vero corrigit. d. l. 7. nec destruit quæ aptissime dicta sunt de iure transacto, & perfecto. ex. d. l. 1. §. fin. & l. seq. de 63

itin, actuq́ꝫ priuato, & quæ ad propositum diximus in ista glo. & infra glossa.12.

Et hoc spacium viginti annorũ quod requirimus ex veriori sententia, vt quis reducatur ad statum ignobilem, & noceat sibi, & posteris suis, iuxta ea quæ nobis latius dicta sunt, non existimes debere contingere, in tribus item personis quemadmodũ ipsa acquisitio, vt nostra lex exigit ad acquisitionem, alia est enim ratio acquisitionis, alia ammissionis, quod patet ex ea ratione quæ ad hanc rem quã agimus fortissima est. si quidem certo certius est, ex communi & recepta sententia seruitutes quæ habent descontinuam causam, non præscribi nisi tãto tempore, cuius non sit memoria in contrarium, ita ex multis cũ glo. recepta, in. l. seruitutes la magna. ff. de seruitu. resoluit Balbus, de præscrip. 2. par. 4. partis principalis. & ante eum Cæpola de seruit. vrb. præd. c.19. & post eos, Didacus variarum lib.1. c 17. num.11. & est. l. 15 titu.31. part.3. & ita recepit vsus forensis, quicquid noue tentẽt Ioãnes Longo Val in repet. l. imperiũ. 4. par. ff. de iuris. omn iud. & Corrasius in. l. seruitutes la.4. nu. 21. ff. de seruitut. at vero constat apertissime hanc ipsam immemorialem possessionem consistere non in vna aut altera persona, sed in omnibus hisq́ꝫ innumeris & infinitus sine determinatione vnius aut alterius. l. si arbiter. 28. ff. de probat. ibi. (*& hoc infinite similiter sursum versum acciderit.*) Oldraldus consi.254. nu.18. Molina, de Hispanor. primog. lib. 2. c.6. nu.46. & tamen licet ita verũ sit, quod hoc ius acquiratur immemoriali tempore, & in innumeris personis, idq́ꝫ apprime sit necessarium attamen constat quod ammittitur hoc ius, quod immemoriali quesitum est viginti annis in vna tantum persona. l. sicut vsusfructus & l. fin. C. de seruit. & aqua. l. si sic. ff. si seruit. ammit. qui tex. loquitur in descontinua seruitute glos. in. c. cum ecclesia sutrina de causa poss. & propriet. Iass. in. l.2. C. de iur. emphit. Anton. in. c. peruenit de censibus nume.29. Ripa in. d. c. cum ecclesia, nu.119. Balbus de præscript. 3. par. 4. par. & expresse id tenet D. Anto. de Meneses in. l fin. in principio de seruit. & aqua, nu.4. vbi vide etiam si hæc non alleget, nec quæ sequuntur, & est tex in. l.3. §. in ammittenda. ff. de acq. poss. ibi (*ammitti solo animo potest, quãuis acquiri nõ potest.*) vbi ad propositum est text. quod requisita ad acquisitionẽ, nõ requiruntur ad ammissionem, & quod facilius ius ammittitur quam acquiratur. l patre furioso. ff. de his quæ sunt sui, vel alie iuris. c. quemadmodum de iur. iur. c. ad apostolicam de regularibus. & non semper contrariorum est eadem disciplina, nec semper res per quas causas nascitur, per easdem disoluitur, ita notat Iass. loquendo in nostris terminis, in. d. §. in ammittenda, nu.1.

&.2.& in rub.eod.de acqui.poss.& pro his nostro iure est tex.in.l.16.titu.31.part.3.ibi(*E si fuessen de tal natura que vsaßen dellas a las vezes, e non cada dia segun diximos en la ley ante desta, pierdensse no vsando dellas por tiempo de veynte años.*) vbi est tex.quod seruitus, vel ius causatum ex actibus discontinuis, quales son las pagas del pecho, o las no pagas quod non acquiritur nisi immemoriali,& sic respectu infinitarũ personarum, at tamen ammittitur viginti annis respectu vnius solũ personæ, nec obstat eadem.l.16. supra in versiculo proximo, ibi(*Mas la seruidumbre que han los hõbres en los heredamientos, o en los otros lugares si son de tal manera, que fuessen seruicio sin obra de aquel que las recibe, estas a tales non se pueden perder, si non desq̃ estuuieren tanto tiempo que nõ vsen dellas que los homes no se puedan ende acordar.*) loquitur enim lex in hoc versiculo, de iure quod resultat ex continuo actu, ita intelligit gloss.a ibi verbo, quier sea,& merito censet in hoc legem illam mirabilem, ex eo quod ad acquisitionem iuris quod resultat ex actu continuo sufficiant quadraginta anni,& tamẽ ad ammissionem istiusmet iuris requirat.d.l.16.tempus immemoriale, cõtra regulas iuris cõmunis,& receptam sententiam de qua gloss. ibi, sed hoc nihil ad nos, aliud forsã egit prædicta lex nostra, de quo nobis nunc non est disputatio, nos sumus in iure quod resultat ex actu discontinuo, atq; in eo requiritur iure communi tempus immemoriale,& continuatio possessionis cum innumeris personis: & tamen vna sola ammittere potest solis viginti annis, igitur est nobis lex nostra, sunt iura ciuilia, est communis opinio, quod etiam si lex Cordubensis requirat trinam personam in acquirendo, admittat vnius ammissionem, vnde etiam si essemus in terminis.l.2.titu.21.part.2.&.l.7.isto. quæ requirebant immemorialem, adhuc ex his ammissio cõtingeret viginti annis in vna sola persona, quæ magis confirmant opinionẽ Abbatis quam sequimur in dict. c. auditis.

Vltimo in hac materia de solutione census plebei illud nõ est prætereundum quod sæpe de facto cõtingit,& non reperies facile, scilicet, quod ista solutio debet esse directa, quia scilicet in matricula inscriberis plebeius,& exigitur a te cẽsus, vt a plebeio, quia si sit in directa & tacita. putá quia contribuis ad redimendum censum plebeium, vel quia in eam rem adhibes operam,& diligentiam, vel quia ex re tua soluis totum censum plebeium, ne fiant matriculæ,& contributiones, certe isthæc indirecta solutio nihil tibi nocet. singularis doctrina Antonij in.c.accedentibus de priuilegijs, vbi dicit quod quãdo actus repugnans priuilegio est incompatibilis cum ipso priuilegio, nec in eo potest cadere alia præsumptio, quá re- 64

renuntiationis priuilegij, tunc inducitur renuntiatio. secus vbi potest cadere alia præsumptio, quam renuntiationis, idem tenet Cynus, in.d.l.voluntariæ, sentit Barto.in.l. 3.in fin.ff.de decurioni.vnde Paul. de Castr.consi.25.quē refert Felin. in.c.cum accessissent de constit.nu. 29.dicebat quod actus & volūtas tacita, non sic late sunt interpretādi, sicut expressi actus, sed quatenus se extendunt actus, ex quibus tacita voluntas resultat.l.1.§.Iullianus ff.de itinere actuq; priuat.vide Bartolum, Ioan.And. & reliquos quos ad hoc refert Felin.vbi supra, cum igitur in proposita specie nulla pręcedat inscriptio in matricula, nulla pignoratio, hic actus parum, aut nihil nocere potest cum sæpe nobiliores, & ditiores soliti sint, istas descriptiones in matriculis, & pignorationes detestari, propter lites, odia, simultates & periuria, quæ ex eis oriri solent, & quotidie, vel proprijs pecunijs censum plebeium redimunt, nobiles ipsi & immunes, quod cum intelligi possit factum ob pietatem, nihil nocere debet actus ille, qui non est directo ad solutionem, & liberationem obligationis.

65 Vltimo nota pro complemento quod si is qui soluit, protestetur quod non intendit nocere sibi, & nobilitati suæ, nihil sibi noceat, quę est communis resolutio cum Bart. in.l.1.C.de his qui spont.mun.pub. sub. vbi ponit protestationem a se factam, idē tenet Abbas post Bald. in.d.c, cum accessissent, Deci. in.c. sollicitudinem de appellat.Bald.in regu.accessorium de reg.iuri.lib.6. & in.c.plerumq; de rescriptis, late Felin.in.d.c.cum accessissent, nu. 3. Iass. late in.l.fi.ff.de const.princip. nu.58.versi.quarto limita, pro hac est textu in.l.1. C.de his qui sponte mun.publi.subeunt, & facit ratio, quia actus voluntarij possunt per protestationē limitari.l.2.ff. si quis cautionibus.l.Nesennius.ff. de nego.gest.l.fin.C.eodem, & quæ adduximus supra glos.5.nu.7.&.8. & quanuis hæc receptissima sententia nullum habeat reprensorē nec habere merito possit, applicata tamen ad nostrum casum ego credo quod nihil, aut parum faciat, bene verū enim est, quod actus mere voluntarij limitētur per protestationem ex iuribus supra adductis, & ex.d.l.1. C. de his qui sponte mun. publ.sub.sed tamen aliud est si te à solutione liberum censeam, & sciā immunem à censu plebeio, & tu ipse tuæ conditionis gnarus, & conscius velis soluere, aut magistratū gerere, vt est exemplum Bart.quando protestatum est, quia tunc actus mere volūtarius limitari potest, & 66
debet per protestationem, secus vero est, in eo casu, in quo te perequatores, & alij proferunt plebeium, & cum plebeis describunt, & inuitum compellunt, vt censum plebeiū soluas, quia tu soluens, etiam cum protestatione nō videris exercere actū

mere

mere iiperum, sed coactus soluis, & cum res & negocium geratur, inter te, & tertium, protestatio certe ex iuris regulis nihil prodest, nisi vtriusq; adsit consensus. ex Bartolo & post eum Alexand. num. 22. cum sequentibus in. l. non solum. §. morte. ff. de noui operis nuntiatio, quare hæc communis opinio quæ versatur in actu meræ voluntatis & libero, non potest applicari ad actū coactum, neq; de vno ad alterū potest recte argumentari diximus supra glo. 5. nume. 6.

Notabilia ex. §. 1. gloss. 6.

1 *Restitutio in integrum habet locum respectu actus qui non reperitur nulliter gestus.*

2 *Tutus exceptione an possit intentare restitutionem in integrum.*

3 *Non semper possumus agendo, quod excipiendo possumus.*

4 *Remediū extra ordinariū, pinguius, concurrit cum ordinario, & alio itē extraordinario, non adeo pingui.*

5 *Minor læsus vltra dimidiam, habet restitutionem in integrum, omissa. l. 2. de rescind. vend.*

6 *In casu. l. 2. de rescind. vendi. verius est, venire fructus.*

7 *Restitutio in integrum imploratur modo per viam actionis, modo per viā exceptionis.*

8 *An exceptiones sint de sui natura perpetuæ, an vero temporales.*

9 *Actus nullus non indiget restitutione, vt destruatur.*

10 *Ex testamento minus solenni qualis obligatio naturalis nascatur.*

11 *Qui habet rem iudicatam in causa nobilitatis si soluat censum plebeium, habet repetitionem, qui habet ius perfectum sine re iudicata restitutionem.*

12 *Præscriptio longi temporis, vel minoris non incipit à minore.*

13 *Præscriptio incohata á predecessore quando continuetur cum minore, an & cum pupillo.*

14 *Tutor vel curator pro minore, vel pupillo soluentes censum plebeium cuius parentes nihil soluerunt, nihil agit.*

15 *Præscriptio. 30. annorum, & longioris temporis incohat a à maioribus quomodo sustineatur & procedat.*

16 *In ratione viginti annorum de quibus in nostra lege, diximus destrui ius nobilitatis perfectū, nō sunt cōnumerandi anni pupilares si in eis solutum fuit tributum plebeium.*

17 *Tempus conuentionale an currat minori sine spe restitutionis.*

18 *Si iure perfecto nobilitatis, minor post patrem soluendo censum plebeium expleuerit viginti annos restituitur.*

19 *Aduersum terminum ad retrahendā rem auitam an competat restitutio.*

20 *Agitur de l. 8. titulo. 11. lib. 5. ordinat. regiar.*

21 *Agitur de l. 3. titulo. 10. lib. 4. ordinat.*

22 *An restitutio cōcedenda sit maiori, et minori aduersus lapsum anni de quo in. d. l. 3. tit. 10.*

23 *Agitur de. l. auxilium. ff. de minoribus.*

24 In causa d.l.3 cōceditur restitutio minori & maiori.

25 Sententia lata ob contumaciam non est difinitiua, sed interlocutoria.

26 Probatio delicti ex contumacia nō est vera probatio.

27 Sententia lata ex fictis probationibus non transit in rem iudicatam.

28 Contra fictam confessionem delicti inductam à lege admittuntur probationes innocentiæ.

29 Agitur de l. minor la.9. ff. de minorib. & de l. si finita.15. § si forte. ff. de damno infecto.

30 Vera contumacia quæ dicatur, quæ & ficta.

31 In venditione bonorum iuxta formā, dictæ l.3. non est curator bonis dandus.

32 Aduersus veram confessionem delicti an detur restitutio.

33 Qui restituitur aduersus suam confessionem veram an debeat demōstrare suam innocentiam.

34 An confessio facta preuio iuramēto, destruatur ex restitutione.

35 Restitutio in dubio semper est concedēda minori.

36 Maioribus ex clausula generali copiosius conceditur restitutio, & facilius quam minoribus.

37 In casu dictæ l.3. quid consequatur restitutus.

38 Restitutio est in rem scripta, & rem sequitur.

39 Agitur de l. quod si minor. §. scæuola. ff. de minoribus.

40 Agitur de l. si ex causa. ff. de minoribus.

41 Agitur de l. fina. C. de repudia. hæred.

42 Datio substituti vulgaris, tollit ius sui hæredis.

43 Restitutio gratiæ qualiter diferat á restitutione iustitiæ.

44 Restitutio gratiæ quid restituat restituto.

45 Restitutio iustitiæ an fiat cum fructibus, item ex gratia.

46 Agitur de auth. idē est de Nestorianis C. de hæreti. & man.

47 Agitur de text. in c. ad nostram de rebus ecclesiæ non alienandis, & traduntur intellectus ad tex.

48 Remedium l.2. C. de rescindi. vendi. respectu reipub. ecclesiæ. & principis durat.30 annis.

49 Plura iura pertinent ad gratiam non ad iustitiam.

50 Si pater & filius soluerint censum plebeium viginti annis, qui habebant ius perfectum, ipse filius potest implorare restitutionem vt.20. anni non videantur expleti.

51 Minor & fiscus restituuntur aduersus ommissam appellationem.

52 In iudicialibus sola ommissio prodest ad restitutionem.

53 An minor vel fiscus qui in termino nō probauit, ex restitutione probare possit ex eisdem articulis.

54 Agitur de l.9. tit.7. lib.5. recopilla. an in casu illius legis cōpetat restitutio ad probandum.

55 Minor & fiscus qui restituti sunt ad probandum an possint renuntiare termino concesso, in fraudem & damnum aduersarij.

56 Apologia authoris cōtra criminationē.

Glo.

Glossę sextę.

§. Primus.

DIximus de iure causato idest perfecto, aut transacto (vt Iurisconsulti loquuntur,) quantoquè tempore contrario actu ius illud corruat, & destruatur, sed opere precium est, quæstionem illam attingere, an si respectu minoris, vel maioris ius illud ex contrario actu destructū esse reperiatur, an vtilis sit restitutio in integrú, vel ex edicto minorum, vel ex iuris indulgentia maioribus concessa, ex iusta aliqua causa, quod, quantumq; præstet, quid reponat hoc restitutionis beneficium, & quáuis forus hactenus hanc iuris partē in causis nobilitatis nō receperit, vtilis tamen est, his qui vel sua facilitate, vel aliorum dolo, vel sui iuris, ignari, & nescij sui generis, & status tributum plebeium agnouerint. deinde non inutile erit, hoc iuris beneficium ad aliâs iuris partes, extendere quæ solent, in causis nobilitatis frequentes esse. Atquê vt ea quæ aggredimur innotescant. meminisse oportet hoc iuris beneficiū, quod minoribus indultum est, & maioribus ex iusta aliqua causa, præcipuum locum habere in actu â mi-
1 nore valide gesto, namquê si actus nulliter gestus reperiatur, minor tutus iure communi ad remedium extraordinarium currere prohibetur. l. in causæ la. 2. ff. de minoribus, restitutionis enim remedium pium est, & fauorabile, sed tamen ita demum conceditur si nulla alia iuris parte minori succurri possit, Mauricius de restit. c. 12. post gloss. Bart. & Bald. in. 1. C. si aduersus fiscum, & tex. in. d. l. in causæ la. 2. siue id remedium ordinarium cōpetat 2
acturo, siue excepturo, nihil enim interest, vel quod tutus sit actione, vel exceptione. quia remedia illa tollunt tibi tuam restitutioné, quá opinionem defendit Alex. in. l. 2. C. de filio, famil. minore in principio, idem tenet Paulus ibi, & Bald. in dicta. l. in causæ, at vero contra Alex. & Paulum, tenent prior Bartolus, ibi & Immola, in. l. de tutella. C. de in integ. restit. idem tenuerat Alex. sibi contrarius in. l. admonendi. ff. de iure iur. nu. 4. idq; per tex. in. l. diuus. ff. ad Trebel. vbi electio est, an velis agere remedio restitutionis, an vero ope replicationis: & notissimú est, replicationé habere naturá exceptionis. l. 2. ff. de except. vnde Imola in. d. l. diuus, iterum tenet cum Bartolo, quod remediú restitutionis nō cócurrat cú ordinario remedio, quod exerceri possit agendo, bene autē cócurrat cú remedio ordinario quod nisi excipiendo in iudicium deduci non possit, contra Bartolum, allegat Alexander, in. d. l. 2. C. de filio famil. minore iura, & glossas, de glossis nihil curo,

quod pertinet ad iura primo. l. in causæ, la.2. nihil facit pro ipso, vere enim loquitur in eo qui habet remedium ordinarium, quod agendo exercere potest, secundo allegat textum in.l.2.§.ait prætor.ff.de minoribus, mihi nihil dicit. Tertio allegat textum in dicta.l.2.C.de filio familias minore, qui textus reuera nihil facit: ibi enim minor destitutus erat omnino omni remedio iuris ordinario, quia vt textus dicit excipere nihil poterat, nec item agere, vnde minor læssus remedio iuris ordinario destitutus reperiebatur, qua propter vt læssio restauraretur merito recurrendum erat, ex bono & æquo, quod in restitutione versatur, ad beneficium iuris indultum minoribus, atque adeo ad restitutionis auxilium vnde non debuit Franciscus de Callas Pereyra, ex hoc solo textu, recedere à Bartolo, quod facit in sua copiosa & eleganti relectione. l.si curatorem habens.C. de in integrum restitu.verbo, implorare in integrum restitu.numero.9.versiculo quum tamen, quoniam textus in dicta.l.2.non admittit cum restitutione exceptionem immo ex ea causa videtur concedere in integrum restitutionem, quia exceptio non competebat, vnde dicta.l.2.C. de filio famil.minor., rectissime allegari potest ad id, vt scilicet, restitutio ita demum concedatur, si nullum aliud remedium subsit ordinarium.

Multa in iure id genus sunt, vt cum passim disputētur omnino nō intelligantur in hac quæstione Raynerius in dicta.l.2.relatus ab Alex. dicebat, nihil curādum esse de hac quęstione exceptionis impedientis restitutionem, dicebat enim, tū demum per exceptionem impediri restitutionis beneficium, quando minori æque per exceptionem consulebatur, atq; per restitutionē in integrum, aliàs non impediri in integrū restitutionē. finge exceptionē omnino in actionem conuerti non posse iuxta text. & ibi tradita in.l. pure.§.si ff de doli exceptione, Paulus & alij in.l. Papinianus.§.fili⁹.ff. de inoficios.testam. Costa, in.l.si ex cautione.C. de non numeta pecu. folio.6.nu.2.ratio exigit, vt minor minime expectata actione aduersarij ad restitutionis auxilium conuolare possit, vtilius sibi multo, & causa, & tempore, & probatione, quanuis tutus futurus tandem erat ope exceptionis, sed decuit minorē anticipare aduersarij actionē proposito & implorato iuris remedio, finge propositā actionē cōtra minorē minoremq; tutum exceptione iure cognita. ociose ad restitutionis remediū conuolauit, cū ipso iuris nō subsidiario remedio sit tutus nisi quia ex vtroq; capite æque vtiliter sibi succurrat, & velit multiplicare sua remedia, quod potest reus cōuētus.l.nemo pluribus.ff.de reg. iur. hoc sensit Rayneri⁹, quod quidē ad hanc quæstionē opportunissimum

mum est, atquè hoc est illud vulgare sed tamen oportunum, regulam dictæ.l.in causæ.la.2.restringi, quoties per remedium extraordinarium melius, breuius, amplius, & pinguius, vtilius, aut commodius,
4 vel re, vel loco, vel tempore, vel causa, vel probatione, succurritur minori, quam per ordinarium, in quo oportuna est traditio Pauli de Castro, in.l. si filius. C. de in officios.donat. vt remedium extraordinarium pinguius non solum concurrat cum ordinario, verum cum alio extraordinario item : non ita pingui, quia hoc de subueniendo minori naturæ sit conuenientissimum, obidquè passim in iure id quod vtilius est admittitur, & sine disputatione vlla recipit forensis vsus, quod quidem late disputat Iasson etiam respectu duplicis remedij extraordinarij in. l. in prouinciali. § si in loco communi.ff.de noui operis nunciat, numer.9. nam què extraordinarium remediú admittitur si pinguius consulat, glo. in.l. fin. C. si aduersus rem iudicat. Bart. in.l. Aemilius.ff. de minoribus, Alexand.consil.107.lib.7.late Sforcia quæstione.17. articulo 3. Barto. Angel. Albericus, & Cumanus, in. l. in prouinciali.ff. de nou.op.nunt. etiam si succumbas in ordinario. Bellamera in cap. constitutus, de restitu.in integrum, i.unde illud est, quod adnotat Bart.in dict.l. in causæ la.2.num. 3. vt tutus exceptione possit implorare auxilium restitutionis, quia sibi melius & vtilius cósulitur restitutione quá exceptione finge non esse propositam actioné an expectauit minor, quo vsq; proponatur si aliàs habeat restitutionis beneficium paratum, certe ad iuris remedia parata conuolabit tépore, & causa, & probatione, vtiliora, quia scilicet, id ęquú bonú q; sit lęsso succurri, ex ęquo quoq; & bono, idq; vel exceptio cópetat iure ordinario, vel extraordinario ex Paulo, & Iass. vbi supra, ad quos, & ad Bartolú, vbi supra. melius occurres quam ad Felinum quem solum allegat Franciscus de Caldas vbi supra, num.11. in.c. fraternitatis de testibus, num.4. vbi mihi nihil dicit, & adde quæ late tradit Sfortia in quæstione.17.par.1.arti.11. vbi late disputat, & ibi tenet hanc nostram sententiam vide ibi.

Ex quibus quę vera sunt, & in foro quotidiana minor læssus vltra dimidiá ommisso remedio. l. 2. C. de rescind. vénd. quod est remedium. ordinariú, vt fundat Sfortia de restit.1.part.q.17.art.5.nu.48. potest ad beneficiú restitutionis cófugere quia pinguius, & vtilius, & cómodius, ex veriore sententia, quam resoluunt D. Dida. Couarrub. doctissimus lib.1. variar. resolut.c.3.nu.11. & Pinel.in.l.2. de rescind. vendi.3. part.nu.19. est auté in hoc casu de quo agim⁹ pingui⁹, & meli9 succursú minori restitutionis auxilio quá ex.d.l.2. causa, & tépore, & probatione, quia in restitutióe causa subsistit 5

probata læssione etiam si ad dimidiam non adscendat.l. scio. ff. de restitu,in integrum,iunctis his quæ notauimus de Expensis & meliorat.cap.18.nume.21.vbi adduximus plures,quos sciens ommito:item restitutio minoris quod pertinet ad tempus non est restricta ad quadriennium,de quo gloss. in dicta. l. 2. vnde non debuit Fráciscus de Caldas vbi supra,numero.13. indagare vtilitatem ex fructibus,qui veniunt in restitutione,sed ex alijs iuris partibus,quia illud quod adstruit, emptoré omnino facere fructus suos,
6 non est sine maxima disputatione, & si verum amamus plane non est verum,ex Emanuele Costa,in.§.& quid si tantum.2 parte,numer. 72. & domino Didaco Couarrub. lib. 2.variarum,cap.3.nume.9. & Domino Antonio de Meneses in.l.2. de rescindend.vend.nume.50.& ex his ipsis quos allegat idem met Fráciscus de Caldas, vbi supra, nume. 13.versiculo,quæ tamen conclussio fitquè passim in Hispania condemnatio, & habet ista opinio & praxis Hispaniæ,textum prose,cui nemo satis apte respondere potest,in l.1. C. si maior factus alienat. rat. hab.cui nec satisfacit Pinelli senssus, quia duplex Pinelli ratio considerata in eo casu, facta est vna dum taxat,rati habitione:nec rursum ibi agitur de dolo incidenti in contractum quod existimabat dominus Antonius de Meneses, quia ille dolus nihil plane difert, à læssione.nec ociossa est ista de fructibus restituendis in casu dictæ.l. 2. disputatio,ex Neapolitana Decissione Francisci Marci, quæstione. 21.part.1. quem refert idem Franciscus de Caldas,vbi supra, versiculo,sed non considerauit, quia nec ipse,nec Franciscus Marcus aduertunt ad veram rationem fructuum restituendorum, & compenssationem faciendam ad concurrentem quantitatem,residuum fore omnino,vt æqualitas seruetur restituendum, alias si confusse vsuræ precij,cum fructibus compensarentur, fieret profecto, vt in æqualitate alter læderetur,de quo tamen nos(ni fallor.)attentius egimus dicto tractatu nostro de Expenssis & meliorationibus,cap. 23. vbi compenssationis fructuum,modum,naturam, & rationem,scripsimus, ergo faciéda est condemnatio fructuum si forte emptor ditior factus sit consumptis fructibus,vel si extent, & ante litem percepti reperiátur, fiet què compenssatio,residuoq; euitata iniquitate persoluto, iuxta iuris regulas,ergo restitutio quæ plerúquè,& causa,& tempore, & probatione vtilior est, hactenus in foro semper est admissa quia plerúq; succurrit pinguius,quod solum animaduerté dum est in quęstione hac nostra,quæ ita demum non admittitur cum remedio alio, vel ordinario, vel extraordinario si minus vtiliter consulat,minori, vt regula de qua agimus in. d. l. in causę habeat qui

quidem locum sed ita demum si vtilitas minoris id poscat. vtilitatem autem considerabis ex causa, tempore, loco, & probatione, & alijs rei ipsius, & personarum, & causæ circunstantijs. Namquè ex fructibus certe non poterat videri locupletior, & vtilior restitutio, quam remedium, dictæ.l. 2. quia quæ ratio versatur in vno, eadem in alio versari videretur, cùm & in restitutione, & in dicta.l.2.veniant fructus, iuxta iuris regulas, & distinctionem quam facit Molineus, in consuetudinibus Parisiensibus, titulo.1.§.fructus, titulo 22. nume. 49.part.1.quem sequitur Pinellus, in dicta.l.2 part.2.cap. 4. numero. 60.si modo non est verior opinio quam contra ipsos, & alios vti veriorem resoluit Couarrubias, variarum lib.1.capit.3.numero. 6. & nos dicto capi. 23 numero.40. vbi numer.41. resoluimus nostra quoquè iura Hispana, præterea cum titulus, in casu dictæ.l. 2. reducatur ad non titulum, subest consideratio de fructibus naturalibus, vide dicto cap.23.numero.36.& sequētibus, & ex his videbis quam confusse duo Francisci Marcus, & Caldas iudicent, de fructibus ante litem contestatam perceptis: restituendis: quod quidem magis ex eo patet, quia cum læsio reperiatur respectu precij, non potest inæqualitas non reperiri, respectu fructuū, cum rei æstimatio pro reddit1uum fiat quantitate.l.si quos. C. de rescindenda venditio.l.si fundus.ff. de bonis libertis. l. fundum per fideicommissum ff.vt legat.l. 3. §. diui fratres.ff.de iure fisci, auth.de alienat.& emph.§.& hoc autem, collat. 9. vnde si isti fructus extarent, qui ante litem percepti essent, proculdubio, nisi fieret condemnatio admissa compensatione ad concurrentem quantitatem, induceretur inæqualitas, & iniusticia, quæ vitanda est.ideo non potest non haberi ratio fructuum, retenta ea sententia, quod hij veniant in remedio l.2.C.de rescindi. vendi. quod ego magis puto.

Pręterea hæc ipsa restitutio proponitur modo per viam actionis, 7
modo vero per viam exceptionis, tenent Syluanus consilio.69.lib.2. Bertrandus consili.273.lib. 1. Milles, verbo restitutio ad finem, Bellamera in capit. suscitata de in int. restitu. numero. 14. & hoc sisimus intra tempora restititutionis nam post tempora non potest, nec per viam exceptionis peti in integrum restitutio, ita communiter resoluit Sfortia de restitu.in integrum, par. 1.quæstione.35.numero. 4. textus in.l.nam & postea.§.si minor.ff. de iure iurando ibi, (*Præterea exceptio ista siue cognitio statutum tempus, vigeßimum quintum annum, non debet egredi,*) id enim sonant verba illla, (*exceptio siue cognitio,*) quanuis enim exceptiones vulgo dicantur perpetuæ, quia pédent ex actionib⁹ quas legitime pręscribunt, verior

tamen est resolutio cum Bart.in.l. 2.ff.de exceptionibus,& in.l.pactú. C.de except.& cum Fulgoso, Paulo, Alexand.& post eos Iasso. in.l. nam & postea dicto §.si minor, nu. 23.vt illud sit considerandum, an illud quod competit per viam ex-
8 ceptionis, competat etiam per viá actionis, & tunc exceptio non sit perpetua, quia perit eo tempore quo perit ipsa actio, cuius futura erat exceptio.pro quo est tex.in. d. §.si minor.ibi(*præterea exceptio ista sua cognitio*)si vero nulla actio competebat, nec exceptio potuit vnquam conuerti in actionem. tunc exceptio est perpetua.l.pure.§. fin. ff.de doli excep.&.l.licet.C. de exceptionib. secundum communem allegationem. cum ergo ipsamet restitutio proponatur in iudicio quantum fieri possit vtilius ipsi minori, modo per viam actionis, modo per viam exceptionis, & vtramq; viam agnoscunt iura, considerata vtilitate minoris, plane dicendú est, regulam.d.l. in causæ, vtilitaté continere respectu minorum, vt quam fieri maxime possit, minime lædantur.

Illud tamen vtiliter considerandú est, quod restitutio quæ destruit damnosum actum.ex natura sua,& ex genuina ratione qua destruit inutiliter gesta, & perniciose acta, & ea reponit in pristinum statum,
9 requirit actum factum esse ex quo obligatio nascatur.namq; si nullus actus proponatur, tunc inepte applicabitur restitutionis auxilium, non ex eo capite qnod remediú cesset extra ordinarium subsistente ordinario, sed ex eo, scilicet, quia restitutio præsuponit actum eú ex quo vere minor læssus reperiať, vnde si pupillus sine tutoris authoritate, item & furiosus, soluerit, repetitioni locus erit, ex condictione indebiti, non est autem necessaria restitutio, nec ad illam deueniendum est, ex natura actus, & personarú quæ gesserunt.l.interdum.29.ff.de condi.indeb.pupillus enim & furiosus ex defectu conssenssus nihil omnino gerere videntur.l.1.§. illud non interest.ff.de nouat. secundum verum intellectum ad illum tex.&.§. pupillus de inutilib. stipul. quæ est vera ratio ad illum tex.in.d.l.interdum, ita quoq; ex eadem ratione intelligendus est tex.in.l.illud. 26. ff. de minoribus, vbi minori destituto omni alio auxilio iuris, propter firmitaté actus, qui mero iure valuit, restitutio conceditur, in quo text. nota ibi de minore locutum fuisse Iurisconsultum, vt non possit referri responssum ad pupillum, scilicet eum cuius actus firmitatem nullá habiturus esset, propter conssenssus defectum, item loquitur Iurisconsultus in actu mero iure valido ibi(*ex ea causa ex qua iure ciuili repetitio non est.*) atq; adeo restitutionis beneficium concedit, ibi (*danda sit ei vtilis actio ad repetendum,*) quæ verba coacta ratione sunt intelligé da de restitutione ex verbis quæ se-

quú

quuntur, ibi (*cum & maioribus.25. annis iustis ex causis dari soleat repetitio*) & ita intelligit de restitutione, glo. ibi verbo, actio, quæ est recepta ex Salyceto in.l.2.C.si aduers. solutionem, similem dicẽdi modum inuenies in.l.2.C.si aduersus solutionem, ibi (*repetitionem ei decerni.*) & ne dubites quin referenda sint ea verba ad restitutionis auxilium subdit tex. (*si nec dum tempus quo restitutionis tribuitur auxilium excesserit*) summa autem ratio eius decisionis quæ restitutionem concedit ea est, quia ibi legatum solutũ fuerat per errorem iuris, scilicet, ex minus solenni testamento, ex quo cum legata ciuiliter nõ debeantur, natura
10 liter certe debentur, nascitur enim ex testamento minus solenni naturalis quædam obligatio, quæ prouenit non ex facto aliquo tuo, aut consensu, vnde cæteræ naturales obligationes oriri consueuerunt d.l.1.ff.de nouat. sed prouenit ex honestate morali, & vrbanitate, & ex verecundo quodã more digno quidem, optimo quoq; viro, deniq; ex quadam verecundia, quæ deceat bene moratum animum: quæ quidẽ naturalis obligatio honesta vrbana, & verecunda, planeq; ciuilis, sine aliquo tuo consensu. aut facto impedit repetitionem, vt late tradit Fortunius in.l.1.§.ius naturale. ff.de iusti.& iur.& refert, & sequitur D.didacus Couar.in.c.cum esses, de testam.num.9.versi.tertium, quoad primam opinionẽ, ad medium. vbi late disputatur ea quæstio an in animæ iudicio legata debeantur, ex minus solenni testamẽto, cum igitur in.d.l.2. intercesisset hæc naturalis obligatio impediuit repetitionem, atq; adeo locum fecit restitutionis auxilio, an vero nascatur naturalis obligatio ex testamento minus solenni, quę absolute dici naturalis merito possit, profecta ex naturali aliquo soluentis actu eoq; præcedenti, dissimili ab ea, quæ ex sola honestate morali proficiscitur, quæ prosit ad omnes iuris effectus illud maxime controuersum est, ex doctissimo D. Didac. Couarrub. vbi supra, & plures adducit Franciscus de Caldas vbi supra verbo, læsis, num.71. sed indistincte & generaliter accepit verbum illud, scilicet, naturaliter obligatum, cum debeat cũ distinctione illa atẽtius, & distinctius intelligi, ex Fortunio, & D. Didaco Couarrubi. vbi supra.

Igitur quod pertinet ad rẽ quã 11
tractamus cui applicanda hęc sunt, ne videatur ociose disputata, is qui rem iudicatam habuit in causa hac nobilitatis, si status sui ignarus iuxta tex.in.l.eius qui in prouincia. ff. si cert.pet. soluit tributum plebeiũ, plane mero iure repetitionem habet, ex condictione indebiti, cũ omnino indebitum, & ciuiliter, & naturaliter soluerit, dixi si status sui ignarus soluerit, quia si sciens soluerit tunc occurrẽdum est ad ea quæ diximus proxima. gl. nu.18.& seq.

vt præiudicet sibi insolutis iuxta glo. verbo, fasta treynta años, in. l. 42. titul. 18. part. 3. de qua aliàs egimus supra glo. 5. num. 14. non vero idem iudicandum est, de eo qui licet habeat ius absolutum ex lapsu temporis, rem tamen iudicatã non habet, quia interim ex dispositione l. 9. hoc. tit. & lib. quæ vtrũq; casum decidit, debitũ persoluit, vnde nec ille ad restitutionem cõfugiet, nec hic ad repetitionem, an vero restitui possit, & debeat disputationis est, de qua mox agemus, cum enim ille reperiatur tutus iure ciuili, actumq; geserit natura inualidum, nimirum quod ad restitutioné cõuolare non possit, hic vero cum persoluerit quod iuris potestate deberi intelligebatur, ex qua solutione nocuerit sibi iuxta ea quæ diximus proximo paragrapho, inquirendũ est an restitui possit aduersus actũ suum, vt & tempora minora reperiantur. & rursum nihil sibi noceat suo ipsius facto, finge enim iuxta ea quæ proxime disputauimus. § proximo, auum, patremq; duodecim annis tributa plebeia agnouisse, post ius completum legitime iuxta dispositionem legis nostræ quã interpretamur, finge nepotem eumdemq; filium, octo quoq; annis censum hunc plebeium agnouisse, expletis viginti annis, quibus diximus destrui, & perire ius ex tẽpore perfectum, queritur an hic nepos, idẽ què filius, auxiliũ restitutionis habeat, vt status sibi suus restituatur, an eadem iuris ratio in pupillo, in minore, an in maiore etiam, quotidiana res est, quæ hactenus diximus pertinuerunt ad censum indebite solutum, ex ignorantia iuris competentis, quę dicemus pertinent, ad debitum solutum censum, & damnum ex solutione, quantum resarciri possit beneficio restitutionis faciebat dubium quia in casu status non est agnita restitutio, quia mutato statu, mutatur persona, nec enim is modo est idem qui seruus erat, nec seruus qui liber fuerat iuris intellectu. l. si ex causa. §. fi. ff. de minor. l. minor. 50. §. 1. eodem. l. 1. C, si aduersus libertatem quæ tamen applicari non possunt ad causas nobilitatis propter diuersam rationem, nec enim libertas, & seruitus recte comparantur cum nobilitate, & ignobilitate quia diuersa.

Præmite ergo quod longi temporis, vel minoris præscriptio non incipit à minore. l. fin. C. in quibus causis in integ. resti. non est necessaria. l. etiam. ff. de minorib. l. bonæ fidei. ff. de acq. rerum dominio, iuncta. l, non est ignotum. C. quibus non objicitur longi temporis pręscrip. & quanuis nouiores post antiquiores intemperanter inuehantur in Iustinianum, qui in. d. l. fin. asseruerit, id a se noue in fauorem minorum fuisse inductum, vt longi temporis, vel minoris pręscriptio à minore non incipiat, atq; ob eam ré, multum conuiciantur aduersus Iustinianũ, & potissimũ ex eo, quod 12

id

id quoq; antea inductum fuerit in. d.l.non eſt ignotum,& in.d.l. etiá, vnde glo.in.d.l.fin.verbo, querere, ex Placentini ſententia non dubitauit aſſerere, Iuſtinianum vino,& Crapula victum non aduertiſſe ad iura antiquiora,& temere à ſe inductum illud aſſeruiſſe, alij alibi mentitum Iuſtinianum aſſerere nõ erubeſcunt, quicquid ſit, contumelioſa verba ſunt,& indigna viris cordatis, nec de imperatore Auguſto, & Pio,& forti, audiri patienter debent. ideo Paulus de Caſtro, & eũ ſecutus Balbus de præſcriptionib. part.1.q.6.num.37.& poſt hos Gregorius noſter in.l.9.titu.19.par. 6. rectiſſime intelligunt.d.l.fin.procedere in præſcriptione dominij reſpectu vendicationis conſopiendæ, in qua re nihil antea deciſſum fuerat, nobis autem eſt.l.9.titu.19. parti.6.verba hæc ſunt, (*Pero dezimos q̃ las ganancias que ſe fazen por tiempo de veynte años o dende ayuſo, que nõ corre ninguno deſtos tiempos contra los que ſon menores de veynte y cinco años, nin contra ſus coſas, nin les empece en ninguna manera para perder alguna coſa de lo ſuyo, por tal razon.*)& ſubdit lex illud quod tollit omnem dubitationem. (*E eſto ſe debe entender quando los tiempos de las tales preſcripciones comiençan à correr cõtra los menores ſeyendo ellos naſcidos.*) vnde ſubdit tertio loco lex noſtra. (*Mas ſi ante que ellos naſcieſſen ó fueſſen ſtableſcidos por herederos de otros ouießen començado contra aquellos à quien los menores heredaßen, eſtonce bien correriam contra ellos, e empecerles yan, pero podrian demandar reſtitucion del tiempo que contra ellos fueße corrido mientras que eran menores,*) quę verba tum approbant ius commune, quatenus aſſerunt incohatam præſcriptionem, currere contra minorem, eumdemq; ſucceſſorem, quod quidem agnoſcunt omnes, & conſtat ex gl. noua ibi verbo, a correr, 13 & adde Menchacam de ſucceſſio. creat.§.10.num.39.&.41.& ſi vis videre ad ſatietatem vide Sfortiam, de reſtit.par.2.q.90.per plures articulos quos omnes noſtra lex.9.cõprendit & decidit. & extende etiá ſi minor adhuc ſit in vtero, l. etiá ei, ff.de minoribus, quatenus autẽ cõcedit reſtitutionem difinit lõgam, latamq; diſputationem de qua glo. verbo reſtitucion, & optime per Paulum de Caſtro in.d.l. fin. C. in quibus cauſis in integ. ſed tamen in hoc caſu aduerte quia etiam ſi incipiat à prædeceſſore,& continuetur cum minore illud ſane intelligendum eſt, vt intra pupillarem ætaté præſcriptio illa conquieſcat, ita vt illa ætas non ſit numeranda ; ſed ſit omnino emedio reijcienda, ita vt nec interrumpat, nec impediat continuationem adueniente pubertate, text. in.l.ſicut.C. de præſcript. 30.vel.40. annor. Gregorius in.d. l.9.vnde inferunt, vt minor nõ incidat in commiſſum licet non ſoluerit canonem, vel tributum per tẽpus à lege, vel à domino præfixum agi-

agitur enim hoc casu de perdenda re minoris iuxta.d.l.9.&iuxta Pauli sensum,in.d.l. fin. ideo non incipit à minore tempus illud, ita tenent gloss. & Ioannes de Platea, ibi in.l.patrimonialis. C. de fundis patrim.lib.11,quem tex. voluit allegare Gregorius in dict.l.9.in glos. verbo no corren,quæ opinio ex.d.l.9.verissima est, ex Platea autem maxime dubitabilis quem secure allegat Gregorius vbi supra, post Cyn.& Salycet.in.l. sine tutore. C. de administratione tutorum.& habet minor restitutionem aduersus non solutum canonem vnde commissum venit, Iullius Clarus.§.emphiteusis.q.8. vbi communis Rolãdus à Valle,consi.10.lib.2.Iust.in.l.2.de iure emphi.num.107. Cephala consi.9.lib.1.num.70.Bertrand. consi.146.lib.5.Sfortia par.2.q.89.arti.9.

14 Ex quibus patet ad oculum si.d.l.9.& quæ ad illam adduximus applices ad nostrum casum, quid dicendum tibi sit, si tutor pupilli agnoscat suum pupillum plebeium, & cum plebeis soluat pro pupillo censum plebeium,vel ipse,vel colonus pupilli nihil interest, namq; toto tempore pupillaris ætatis, nihil nocet pupillo:etiam si initium solutionis inceptum sit à patre: quia vt non expleantur viginti anni de quibus egimus proximo paragrapho, ad destruendum ius perfectum, deducendi sunt anni illi,& solutiones factæ in ætate pupillari: ex proximis me dictis quæ verissima sunt, item si incipiat curator soluere adueniẽte pubertate,ita vt solutio incipiat à minore.d.l.9.

Præscriptio vero triginta annorum,& longioris temporis contra minorem incohata sustinetur,& semel cepta currit, dummodo à pupillari ætate non incipiat,quia si ad efuncto incepit dormit tota pupillari ætate,& continuatur ad veniẽte pubertate,si vero à pupillari ætate incipiat,totum illud tempus adimitur e medio,quasi à pubertate inceperit,tex.in.d.l.sicut,siue res,siue ius vsucapiatur,hac vsucapione,nihilq; obstat glo.ibi,in.d.l.sicut,verbo seruanda sunt,& in.l. vna. C. si aduers.vsucapion.de quibus Guid. papa,quæstione.31. & Gregorius, in.dict.l.9.verbo,non corre,vbi est tex.expressus, ibi(*mas las prescriptiones que son de treynta años,o dende arriba empeçen, a los que son menores de veynte y cinco años,y mayores de catorze años.*) & obtinent hæc omnia in præscriptione etiam statutaria, de quo post Balbum, & alios vide Gregorium in dicta.l.9.verbo non corre, post medium, vbi late allegat.

Præterea limita prædicta omnia eo casu quo præscriptio incepit contra defunctum, quia continuatur contra minorem in quo est nobis tex.oportunissimus in.d.l.9. ibi (*mas si ante que ellos nasciessen o fuessen stablecidos por herederos de otros ouiessen començado a correr contra*

tra aquellos a quien los menores hereda sen estonce bien correrian e empecerles yan.)dum tamen intelligas idquod superius adnotaui consopitum remanere tempus pupillaris ætatis, ex.d.l.sicut, & Gregorio Lop. vbi
16 supra, igitur etiam si solutio censui plebei inceperit à parente, & continuetur à minore, certe ea quæ facta sit à tutore subducet in ratione temporis, vt ex illa viginti anni expleti non videatur, vt ex illis corruat ius causatum, & perfectum in maioribus pupilli, iuxta resolutionem factam à nobis.§.proximo.

17 Inde est vt tempus conuentionale statutum à prędecessore minoris currat minori sine spe restitutionis l.Aemilius.38.ff.de minoribus, vbi Barto.& reliqui, & in.d.l.etiam, & in.d.l.fin.C.in quib.caus.in int.vbi Paulus de Castro magistraliter, & dd.in.d.l.vna.C.si aduers.vsucapio. Tiraquel.de retract.conuentionali §.1.glo.2.num.54.Balbus.1.part.6.partis, nu.30.Roland.à Valle consi.10.lib.2.Ripa consi.1.titu.de reiudi.Natt.consi.492.num.2.Mauricius de restit.cap.95.vbi late latius Sfortia par.2.q.86.arti.1.&.2.tex.in.d.l.Aemilius.ff.de minorib.text.in.l.2.C.si aduers.vend.pig.& an in hoc casu in quo iure minoris nō restituitur, restituatur iure maioris tene quod sic Gomez de contract.empt.nu.27.Menchaca de successs.creat.lib.1.§.10.nume.166.Sfortia dict.part.2.quæstione.86.articul.3.diuersum existima in tempore legali ex his quos adduximus; & per Angel.in.§.idem iuris instit.de except.num.3.& iuxta hunc senssum intelligenda sunt verba nostræ.l.9.ibi(*Pero podrian demandar restitution del tiempo que contra ellos fuesse corrido mientras que eran menores.*) ideo tu nota quod huiusmodi conuentionale tempus currit minori non solum qnando incohatum est à defuncto, verum etiam quādo ab ipsomet minore initium cepit, Balbus, vbi supra, num.31.post eos omnes quos adduxi, & idē tradit Gregorius in.dict.l.9.verbo, non corre, versi.limita primo, qui tamen attēte legendus est; quatenus etiam in hoc casu temporis conuentionalis concedit restitutionem ex Alberico quem ipse allegat in.l.fin.C.in quibus caus.restit.in int.namq; veritas est, quod tempus conuentionale assignatum à defuncto vbi nullū factum intercessit minoris currit minori, sine spe restitutionis.l.si intra.C.de non numerata pecu.vide Paulum in.d.l.fin.ratio est, quia cū minore negocium gestum nullum est, at vero quoties negocium cum minore vllum gestū reperitur, tunc currit quidem tempus, sed restituitur minor qui suo facto, non prorsus alieno læsus sit.ita decidit Iurisconsultus in.d.l.Aemilius, quia aduersus factum minoris restitutionem cōcedit, vt patet ex litera tex.& ita intelligunt omnes, de quibus supra ita vt verba.d.l.9.(*pero podrian demandar*) secure quoq; intell[i]

telligantur de tempore conuentionali, non solum legali, si modo aliquod factum minoris intercedat, quia tunc cum eo gestum est negocium, ideo ex facto suo læssus restituitur, in cæteris vero casibus vbi factum nullum intercedit minoris, quia negocium cum eo nullum gestum est, nullus relinquitur locus restitutioni, ex ratione. d.l. Aemilius largianus, ibi (*putabam bene iudicatum, quod pater eius non ipsa contraxerat*) & rursum ibi (*eaq; effecisset ne pareretur legi venditionis.*) aduerte tamen ad ea quæ diximus de restitutione iure maioris ex clausula si qua mihi iusta causa.

Vnde rectissime lex nostra concedit restitutionem minori aduersus lapsum tempus, quod lapsum sit minori in casu in quo factum intercesit ipsius minoris, vel si tempus illud legale fuerit vti diximus, prætera & in præscriptionibus triginta annorum, & eo amplius habēt quidem minores expleta vsucapione restitutionem aduersus totum tēpus minoris ætatis, si præscriptio minori ætate completa sit, immo & quadriennium concessum est post expletam eam ætatem, d.l.9. in fin. quia tunc recte restitutio imploratur beneficio minoris ætatis, quando autem expleta minori ætate cōpletur vsucapio, tunc solū quadriénium restat, idq; vtile, ex glo. recepta. in auth. quas actiones. C. de S. S. ecclesi. at vero expleta minori ætate & transacto quadriennio item, si vsucapio perficiatur, tunc dificilis indagatio est qualiter restitutio cōpetat vide post Bart. Bald. Ange. & Salycet. in. l. fin. C. de temporib. in integ. rest. & per Balb. vbi supra, & Gregorium in. d.l.9. verbo, restitucion, & ex his intellige quod si auus & pater, vel pater et filius, vel ipse solus filius, nihil interest, soluerint censum plebeium, totis viginti annis, quod filius habebit restitutioné intra hæc tempora eo modo quo à nobis scriptum est, quoniam factū ipsius intercedit, siue enim legale tēpus sit, vt est in nostro casu, siue conuentionale, quia factum minoris intercedit, & ex ipso facto læssio, cōpetit restitutio. d.l. Aemilius, vnde ius perfectum, & causatum de quo diximus. §. proximo, quod solet viginti, quoq; annis perire, quibus solutum sit tributum plebeium, non peribit & conseruabitur, postulata restitutione à minore, vel maiore intra quadriénium, si ex ea solutione perfecti, & completi sit viginti illi anni, quod vidi ab aduocatis ommissum in pluribus causis, habebāt sibi suum ius perfectum in auo, & constabat patrem & filium viginti annos censum plebeium agnouisse quorum aliquot persoluerat filius in minori ætate: quo casu proculdubio ad restitutionem erat recurrēdum. 18

Illud vero ad. d.l.9. verbo, (*del tiempo que cōtra ellos vuiesse corrido*) nota, quod illa verba vti diximus præcipuum locum habent in tempore

pore legali, à lege præfinito, quod quidem tempus, nec inductum eſt, nec inuentum ad corroborationẽ alicuius contractus à prædeceſſore celebrati, vel ſi ſit inductum à lege, vel ab homine ad corroborationẽ alicuius contractus celebrati à prædeceſſore, nullum tamen in eo geſtum, vel factum reperitur minoris ex.d.l.ſi intra, & Paulo in.d.l.fi. C. in quib.cauſ.in integ.nume.2. ſi vero tempus illud ſit conuentionale, vel legale ad corroborationem actus, & intercedat factum minoris, conceditur reſtitutio ex ipſo facto
18 minoris cum quo negocium geſtũ reperitur.d.l.Aemilius, vnde ex hac iuris ratione neganda eſt reſtitutio aduerſus pœnam conuentionalem pro firmiori obſeruatione ipſius contractus à defuncto impoſitam, gloſ.in.l.fin.C.de reſtit.millit.ex.l. 2.C. de diſtractione pignorum, vbi dd.& poſt eos D.Dida. Couarrub. in.c.quamuis pactum par.2.§.1.nu. 4.intellige tamen quod pœna hæc conuentionalis non excedet rationem eius, quod vere intereſt. vt alias adnotauimus de expenſis & meliorat.c.9.num.62.& ſeq. ſi vero iuxta prędicta, at pœna incipiat à minori, aut circa illam exigendá aliquid à minore geſtum reperiatur, ex quo læſsio reſultat, non eſt deneganda reſtitutio, ex.d.l.Aemilius, Paulo, & reliquis quos ſuperius adduximus.

19 Ex his reſultat quid dicendũ ſit in ea quæſtione an, ſcilicet, aduerſus lapſum temporis ad retrahendum rem auitam oblato precio cõpetat reſtitutio minori, in qua quidem re ſiue tempus illud ad retrahendum incipiat à defuncto, ſiue à minore, quia tamen minor læſſus reperitur conceditur reſtitutio, tex. eſt expreſſus in.c.conſtitutus, de reſtit.in integ.ibi(*& intra annum & diem á tempore contractus ipſius tanquam proximioribus cõpeteret*) & ibi, (*ſuper vtrumq; tum in hoc non modice læſsi noſcantur*) & ibi(*tam ſuper ea quam ſuper reſidua portione dum tamen quod offerunt duxerint faciendũ*) idem tenent Guido Papa deciſ.315. Boerius quæſt.63.num.3. D. Didac. Couarrub.practic.quæſt.26.nu.4. Afflictis de iure congrui.§.2. ante numer.32. noſtro vero iure eſt.l.8. titu.11.lib.5.ordinat.ex qua lege, tũ reſtitutio denegatur, tum etiá correcta ſunt quæ ſuperius adnotauimus, vt hoc tempus legale currat, & incipiat minori, & pupillo ſine ſpe vlla reſtitutionis, ibi(*Corran cõtra los menores de veynte y cinco años quier ſean en edad pupillar o adulta.*) tum etiam deciditur iudicio meo alia dubitatio, quæ occurrebat circa legem illam an nouem illi dies ad retrahendum de quibus in.d.l.8 currerent à die ſcientiæ an vero à die celebrati contractus non expectata ſcientia eius qui retrahere rẽ venditam vellet. in quo Montalbus 20 in.l.13.titu.10.lib.3.foro leg.verbo, nueue, tenebat terminum illum nouem dierum non currere niſi à die ſcien-

scientiæ quo casu, nec minor, nec maior possit excludi, nisi contra ipsum probaretur scientia distractionis rei auitæ cum ignorantia facti alieni præsumatur, nisi probetur scientia. l. verius. ff. de proba. idque probabat Montalbus quia tẽpus illud nouendiale erat legitimum, & ideo videbatur currere scienti non ignoranti, argumento tex. in l. 1. C. de Annali excep. & in c. quia diuersitatem in fin. de concess. preb. cum alijs, nobis certe probabilior sententia est, vt terminus ille currat ignoranti propter verba ipsiusmet legis ibi (*Y esso mismo corra contra los ausentes, y que los vnos y los otros nõ se puedan ayudar de su menor edad, y dela ausencia.*) quod quidem iure quoque communi est verius, ex his quæ tradit Bald. in l. 1. C. qui admitti. num. 24. facit. l. cum antiquioribus. C. de iure delib. l. cum quidam. ff. de acq. heredit. l. Panthonius, eodem, & sequuntur quæ adducit Pinellus in auth. nisi tricenale. C. de bon. mat. numer. 58. & seq. in illa celebri quæstione an detur restitutio, in integrum ex capite ignorantiæ aduersus præscriptionem completã. & quæ tradit Barto. in l. etiam. ff. de minoribus, nu. 4. ex quibus si opus fuerit satis luculenter poteris instruere hanc partem, apud nos enim in Hispania expeditum est, vt
20 tempus illud nouendiale currat pariter scienti, & ignoranti, nec vlla ex causa restitutio concedítur, nec detinet an pupillari ætate, & ab ea incipit, & in ea legitime perficitur: ideo omnino iuris ciuilis opiniones; quas vide si necesse sit apud Sfortiam de restit. par. 2. quæst. 87. art. 1. vbi late.

Ex quibus omnibus, & ex l. si minor. ff. de bonis authori. iudicis poss. & ex l. si finita. §. postea autem. ff. de damno infecto, & l. preses. C. de appella. & ibi Bart. Bald. & Ioãnes Faber, & ex tex. & ibi Canonistæ in dicto c. constitutus, de restit. in integrum, patet quod termini legales qui inducti sunt, ministerio legis sine facto hominis currunt continuo, patet ergo ex his quid dicendum sit in casu l. 3. titu. 10. lib. 4. or- 21
din. an elapso anno de quo ibi, & facta executione bonorum, restet beneficium restitutionis tam maiori quam minori, vt auteuitetur addictio bonorum, aut facta reuocetur, admissa, aut concessa restitutione in integrum, & in primis aduertendum est ad dictam l. 3. quod vt habeat locum executio, & addictio bonorum de qua ibi quæ facienda est elapso anno necesse est, vt obseruentur expressissime, & ad vnguem omnia cõtenta in d. l. 3. quo ad modum procedendi, in causa contra contumacem, absentem, & quod sit delictũ proportionabile ad pœnam iuxta decisionem illius legis, & quod probatio adscendat ad sufficientiam pro quæstione, aut tortura, itaque nihil omitendum est, quia illa omnia ponuntur pro forma. c. Pisanis de restitutio. spol. ibi, (his

(his igitur diligenter auditis processũ huiusmodi de fratrum nostrorum consensu irritum iudicauimus.) vbi glo. & Abb. & in.c.cum dilecta de præscriptionib. vbi late cũ ergo lex præcipiat illa omnia obseruari, vt contra contumacem executio pœnarũ constare possit, plane nisi ea omnia obseruata reperiantur, si quippiam desit, cum lex illa sit exorbitans à iuris regulis profecto nõ erit locus executioni, & facta reuocabitur, atq; adeo in hoc casu nõ est curandum de restitutione vlla, quę vti diximus non versatur circa actus nullos, nec etiam eadem lex quæ vtrumquè cõiunxit recte diuidi potest, cum sit vna, & eadẽ circa vnã, & eamdem rem, ideo diuerso iure censeri non potest.l.eum qui ædes. ff.de vsucapionibus cum vulgatis, tum etiam quia cum illa executio sit inducta propter illam contumaciam sic constitutam, vt constituitur a lege illa non habebit locum si contumacia alia, vel aliud delictum leuius, vel fragilior alia probatio proponatur, quia semper in omnibus iuris partibus consideramus propter quid aliquid principaliter fiat.l.Aurelius. §. testamento. ff.de lib.legat.l.si mancipia in principio.ff.de fundo instruct.l. cum tale.§.fina.vbi elegans gloss. de condit.& demonstra. & in. l. cum tale.§.fin.ff.de pactis. l. in ratione. §. cum quidam.ff.ad lege falcid.l.1. §. inde queritur. ff. de operis noui nuntia.l.Titia.§.Lucius. ff. de manumiss. test. nec in hoc dubium vllum esse potest, cordato iudici, & ita semper, & in prætorio Galleco, & in hoc senatu Pintiano, & in supremo totius Hispaniæ senatu hoc receptum vidi, vt ex actis inuestigentur omnia in hac.l.3.contenta, quæ contumaciam, delictum, & probationem respiciunt, aliàs si quippiam desit vidi negatam executionem, & semel factam vidi reuocatam.

Si vero proponãtur omnia solenniter gesta, & conueniat qualitas delicti, & probatio adscendat ad quæstionem, tunc quæstionis est non vulgaris an minori, an item maiori ex iusta causa, restitutio sit concedenda, aduersus, vel termini lapsum, vel vt impediatur executio, vel vt facta reuocetur, inquare facit dubium illud vulgare, quod minor in delictis non habet restitutionem quod probare videtur, textus in.l.si ex causa. 9. §. nunc videndum. ff. de minoribus, ibi, *(& placet minoribus in delictis non subueniri, nec itaquè subuenietur si furtum fecit, aut damnum iniuria dedit.)* tenet Hypoli.in l.1.in principio.nu.18.ff.quęstio. & in.l.de minore, num.57.eod.deinde id coadiubatur ex eod.§.nunc vidẽdum vbi ad penam ordinariã pro delicto non concedit restitutio ibi *(In hoc solum restituendus est.)* facit pro his vulgaris, tex.in.l.auxiliũ. ff. de minorib.& quod ex ea notat Afflict.li.2.cõsti.rub.40.n.8.vbi quod 22

X in

in delictis minor non sit restituendus, nec solum ad probandum copiosius, verum nec ad innocentiam ostendendam, plures allegat Boerius quæstione.63.numero.7. ex dicta.l.auxilium, ibi (*vtiquè nulla deprecatio adulterij penæ est si minor annis adulterium fateatur.*) cui legi, & eiusdem rationi adde tu quod dicta.l.3. habet contumacem de quo agimus pro confesso, vt dicta.l.auxilium quadret ei disputationi quam suscipimus diserendam quod quidem habet locum, & in delictis priuatis, & in leuioribus, & in atrocioribus ex dicta.l.si ex causa.§.nunc videndum, ex qua partet senssus ad dictam.l.auxilium, vt talis restitutio de negetur minori in delictis, & priuatis, & publicis, & leuioribus & atrocioribus, id enim sonant verba illa (*vtiquè in atrocioribus.*) verbum enim, vtiquè, affirmat, & ampliat, sic enim legimus Psalmo.50 (quoniam si voluisses sacrificium dedissem, vtiquê holocaustis non delectaberis) & est textus in.l.quid est.§.illud.ff.prosocio, ibi (*vt non vtiquè ex æquis partibus socijsimus.*) quod verbum exponit glossa in.l.sequenti eodem, verbo, vtiquè, idest maxime, textus in.l. vtiquè.ff.de reiuendicatione, vbi affirmat, & ampliat, & vide ibi, bonam glossam, & in.l.vtiquè.ff. de damno infecto, ergo verbum illud, vtiquè, in dicta.l.auxilium, non affirmat solum verũ ampliat, vt in delictis omnino neganda sit restitutio, vel sint leuiora, vel particularia, vel publica, ita vt ex principio dictæ.l.auxilium, à delictis priuatis, ad publica, & atrociora ctescat & amplietur decissio eius legis, ex natura verbi, vtiq; quod &, ait, & ampliat.

Deinde facit ad propositum.l.1. C.si aduersus delictum, ibi (*In criminibus quidem ætatis sufragio mino nores non iuuantur.*) miseratio tamen ætatis mouere iudicem potest vt mitiorem pœnam infligat, dicta.l.auxilium, versiculo, (*Nisi quatenus interdum miseratio ætatis ad mediocrem pænam iudicem perduxerit.*) glossa ibi verbo, miseratio extendit hoc ad senem, ex.l.2. ff. de termino moto, ibi (*Idest si Iunior in longius, si Senior in recissius, vt cuiusquè patietur ætas.*) vbi miseratio ætatis excusat pariter adolescentem, & senem idẽ notat Deci.nu.5.& glo.in.l.fere in omnibus.ff.de reg.iur. quod tamen in pœna capitali forte nõ esset recipiẽdum ex ratione.d.l.2. cum seni qui diutius vixit ex ætatis commiseratione nõ sit parcendum, cũ ergo in d.l.3. addictio bonorũ fiat propter delictum, vt patet ex ipsa lege. & in delictis minor nihil mereatur, quod pœnam omnino adimat, consequens est, vt in specie dictæ.l.3. nec minor, nec maior restitui possint, vt pœnam illam euitent, quibus tamen nihil obstantibus in casu dictæ.l.3. verissime asserendum 24
est restitutionem in integrũ minori

ri ex edicto de minoribus,& maiori ex clausula(*si qua mihi iusta causa videbitur.*)concedendam esse,idq; suadet ratio iuris, & æquum,& bonum quod in his iudicijs versatur, & primum quia minor in casu dictæ.l.3.non agit de restitutione aduersus delictum quo casu,procedūt quæ in contrarium adduximus sed agimus ibi de innocentia,& defensione,vel ommissa,vel non probata itaquè in hoc casu non est restitutio aduersus delictum commissum nec aduersus cōtumaciam de qua quæstione,Natta.consi.17.lib.1.numero.4.Cephala consil.304.lib.3.nume.195.Barto.in.l.minor etiam ff.de minoribus,Abbas in cap. auditis,nume.14.de restit. in integrum, gloss.& Barto.in.l.fin.ff.de restitu. in integrum,de quo est text.in.l.& post edictum de iudicijs,&.l. ex cōtractu,ff.de appellat. quod ideo notamus ne temere confundamus diuersas iuris rationes, sed aduersus ommissam defenssionem,atquè adeo restitutio illa conceditur nō solum ob facilitatem ætatis,sed probata innocentia & demonstrata lęssione & in propijs terminis ita tenet Decissio Boerij.63.per totam, & Auendanius responss.4.& licet Boetius late disputet an ob contumaciam pœna imponi posit, in Hispania non est de hoc disputatio vbi ex dicta.l.3.pœna ordinaria imposita est contumaci, qui præsens torqueri poterat,quod vt diximus, recipimus non solum in minore,verum ipse maior merebitur hanc restitutionis indulgentiam, probata innocentia, & iusta causa cur comparare non potuerit si probet morbum,pestem,carcerem, hostium metum,paupertatem,atquè adeo cæteras causas adducere poterit, ex quibus maiores restitui consueuerunt, vide Boerium, vbi supra,& quos ipse allegat Cynum, Baldum,& Angelum, in.l.1.C.de requir.reis. pro quibus faciunt argumenta sequentia, ne videamur alienis dumtaxat inniti, & quoniá res est quotidiana non sine ratione tantisper in ea disputanda morabimur.

Primum, quod sententia lata 25
ob contumaciam vere non est,sententia diffinitiua, quæ de sui natura executionem mereatur, sed est interlocutoria,Baldus,in.l.1. C. de hæredibus instituend. numero. 12. ad medium, ibi (*vnde habet naturam cuiusdam interlocutoriæ.*) Felinus in rubrica de sententia & reiudicat.numero.15.in fine, vnde tanquam interlocutoria facile reuocari potest.l.quod iussit.ff. de re reiudica. ideo non facit gradum in Hispania sed postquam comparet reus qui ob contumaciam condemnatus est. duplex sententia fertur, de vista y reuista,sin que la sentencia dada en rebeldia haga grado ad quod sunt oportuna quæ late tradit Rolandus à Valle,consilio. 60. numero.30.volumi.2.vbi optime optima adducit ad propositū,quod

ex eo procedit quia de sui natura magis est interlocutoria quam difinitiua, ex Baldo vbi supra, ergo nihil mirum quod ex quocumquè iuris beneficio reuocetur, ab eodem met iudice, qui eam protulit, dicta.l.quod iussit, & ibi notata, non autem hoc iuris beneficium, restitutorium reperitur denegatũ, cum autem non reperiatur denegatum, plane concedendum est, per totum.ff.de minoribus, & maxime l.1.& ex quibus causis maiores, in rubro & nigro, in omnibus enim edictis prohibitorijs, nisi mauis, assertorijs, illud perpetuum est, vt competant, nisi excipiantur, hic autem casus non est exceptus, ergo est de regula, & in proprijs terminis de restitutione cõcedenda tenet Sfortia & infinitos allegat quos videre poteris part.1.q.11.art.6.num. 44.quem vide.

62 Præterea contumacia quæ ex forma dictæ.l.3. est probatio delicti, & delictum, non est vera probatio, nec verum delictum, sed fictum Hypolitus in practica.§.1. versiculo, quero etiam.l.si adeo.ff. de euictionibus.l.præses.ff.de pignoribus ita debent intelligi omnia iura quę dicunt contumacem esse delinquẽtem, nisi adsit vera contumacia, quia ea vere est verum delictum, vt inferius dicemus, quæ tamen non reperitur in casu dictæ.l.3.& de vtraquè sunt iura, scilicet.l.omne delictum.§.contumacia.ff. de reiudicata.c.cordi.§.fi. de appellatio.l.1. §.fin.ff. siquis ius dicenti non obtemperau.ergo vbicumquè appareat de veritate recedendum est, à fictione, ne imagine, hoc est fictione naturæ veritas obumbretur, vt inquit Iurisconsultus in.l. filio quem pater.ff.de liberis & posthumis.

Prçterea cum sententia lata sit 27 propter contumaciá, & sic propter probationem fictam, delicti etiam ficti, vti diximus, non potest transire in rem iudicatam, quia sententia lata ex fictis probationibus nunquam transit in rem iudicatam, ergo facile admittentur, & minor, & maior ad probationem veritatis, & ad restauranda damna quæ prouenerunt ex contumacia ope, & auxilio restitutionis, vt & executionem bonorum impediant, & factam reuocent.l. siquis adulterij C.de adult. Hypolitus in practica, criminali.§.ordine, num.54.c.2.de purgat.vulga.qui est optimus tex. Felinus in.c.consanguinei, nũ.7. de reiud. Boscius in praxi criminali de remedio contra Bann.nu.4.tex.in c.lator de reiud.vbi Abb.& reliqui ergo licet dicta.l.3. sententiam contra contumacem difinitiuá fecerit, quia tamen de sui natura est interlocutoria, & lata ex præsumptionib⁹ & fictis probationib⁹ proculdubio facile debet reduci ad suá pristiná naturá ad quam res facile reuertit præsertin iuris beneficio.

Præterea condemnatio in pœ- 28 na ordinaria in casu dictæ.l.3. prouenit

uenit ex contumacia, quia ea habetur pro confessione at vero contra fictam confessionem delicti inductam a lege admittuntur probationes innocentiæ.l.si is qui.C. qui testamen.facere poss.vbi Iasson, numero.6.textus in.l. diuus. ff. de custodia & exhibit.reorum. l. raptores.C.de episcopis & cle. l. vnius.§. cognatorum.ff.de quæst.l. defensionis.C.de iure fisci lib.10. Imola, in.l.creditor.§.iussus.ff.de appellat. Hypolit.in dicto.§.postquam,num. 47.& in.l.1.§.fin.ff. de quæstionib. & singulari.72.numero.3. Alciatus præsumpt.22.regula.3.nume.7. Felinus in cap. ad ferte, de præsumpt. qui omnes tenent, quod quantumuis quis habeatur pro conuicto, & confesso omnino est admittendus ad ostendendam innocentiam suã, ratio est; quia leges habentes aliquem pro confesso, & conuicto nũquam visę sunt excludere exceptionem innocentiæ, cum defensio ex qua innocentia solet ostendi sit iuris naturalis Hypolitus, vbi supra, numero.47.&.§.ordine, nume. 1. cum sequentibus, ex quibus omnibus non est ambigendum, nec de rigore dictæ.l.3. nec dubitandum de restitutione concedenda aduersus ommissam defensionem, intra annum; præsertim ex ea iuris parte, quæ sublata non reperitur, temperandus enim est rigor illius legis ex æquo & bono, & naturali, & scripto, quod fit, & recipitur in cæteris iuris partibus in quibus si quis rigor ab ipsius naturæ æqua, & iusta ratione deuiet, æqui nihilominus, & boni temperamento mitescit. l. seruum filij.§.sequitur.ff.de verborum, diximus glo.3.§.1.nu.33.

Et vt magis hanc restitutionem esse concedendam constet, est text. expressus in.l.minor.9.ff.de minoribus. (*Minor inquit Iurisconsultus, etiam si quasi contumax condemnatus sit in integrum restitutionis auxilium implorabit.*) textus in.l.si finita.15.§.si forte. ff. de damno infecto, ibi (*Si forte dominus reipublicæ causa ab est, aut ex alia iusta causa, aut in ea ætate sit, cui subueniri solet, probandum est, non debere prætorem festinare ad decernendum, vt iubeat possidere, sed & si decreuit, nemo dubitat, in integrum restitutionem indulturum.*) quæ iura maxime faciunt ad interpretationem dictæ. l. 3. atquè hæc iura licet Panormitanus in capi. auditis de in integrum restit. asserat habere locum in ficta contumacia, idq; nu.14. atq; in hac ficta contumacia asserat non esse negandam restitutionem, secus vero in vera contumacia; in qua ait non esse concedẽdam restitutionẽ nec minori, nec item maiori, & ait quod Bart. tenet hanc distinctionẽ in dict.l.minor, Hypolit.in praxi.§. postquã, nu.61. Menchaca quęstionum forensium.c.31 nume.7. &. 8. Neuisanis, consi.17.nu.44.& alios refert Sfortia.2.par.quæst.82. arti. 7.vbi late, vt solet certe in nostra. l. 3. contumacia est ficta non vera, 2

 ex

ex eorumdem quos adduxi senten tia, quia citatio in qua fundat dicta l.3. contumaciam non fit personali ter, sed ad domum, vt patet ibi in

30 dicta.l.3. & constat verum contumacem dici qui personaliter in iudicium vocatur, & respondet, se nolle comparare, hic enim delictũ verum committit ex.l. contumacia. 53.ff. de reiudicata, & in.l.1.ff. siquis ius dicenti, & per totum de dolo & contumacia.c. venerabilibus. §. secus de senten.excom.lib.6. Alexand.in.l. properandum. §. 2. C. de iudicijs, Bartol.in.l.vltim. num. 11.&.12.ff. de in integrum restitut. Iasson in.l.ait prætor, nume. 18. ff. de iure iurand. Corrasius Miscell. cap.2.num.12. Boerius quæst.141. ergo cum contumacia sit ficta nimirum quod restitutio habeat locum ex horum iurium, & receptæ sententiæ dispositione, nec in casu dictæ.l.3. audiendus est curator, nec vocandus etiam si minor contumax in casu dictæ.l.3. curatorem habeat, Baldus in.l.1. numero. 59. C. de confess. Angelus in tract. malefi. verbo, comparent inquisiti, nu. 1.&.2. Salycet.in.l.1. opposit. ij. de confes. Ange. supra in tract. malefi. Iasson in.l. nequè impuberes, num. 2. ff. de in ius vocando. Aontonius Gomez de delictis.cap.1.nume.66. Boerius decissione.63.nume.6. vbi ait, quod in hoc casu nõ habet locũ dispositio.l. clarum.C. de authorit. præstanda, idem scribit Boscius, titulo de confessis, numer.69. Iullius Clarus lib.5. recept. sent. §. fin. quæstione.15. & quæstione. 55. vnde in casu.d.l.3. ad venditionem bonorũ minoris vel maioris cõtumacis de qua in.d.l.3. nec necessaria est authoritas, nec prӕsentia curatoris, etiã si curatorẽ habeat minor contumax nec si non habeat dãdus est, ex superius adductis, vnde si tutor, vel curator in causa minoris sit contumax, & cõtumax verus, quia minor ficte contumax est, non est deneganda restitutio Mauricius de restit. capi. 169. Menchaca vbi supra, c. 31. nu. 7.&.8. facit ad dictam.l.3. quod scriptum reliquere Abb. in dicto.c. auditis Bartol. & Fulgos. in. dict.l. minor loquentes in vero contumaci, quia etiam si minor vere cõtumax non restituatur aduersus contumaciam veram, quia non restituitur aduersus delictum, attamen aduersus sententiam contra eum latam propter talem contumaciam proculdubio restituitur, si forte fuit in pecunia mulctatus ergo in nostro casu ad dictam.l. 3. minor quidem habebit restitutionem aduersus sententiam, & aduersus executionem quæ facta fuerit propter eam contumaciam, quod non tradit Sfortia alias copiosus dicta par.2.q.82.art.7. 31

Facit vlterius quia etiam in confessione vera non ficta veri, & non ficti delicti minor euitat pœnam si restituatur aduersus suam confessionem, si minor nulla alia prӕcedẽte probatione delictũ â se commissum 32

sum fateatur, tunc enim restituitur aduersus suam confessioné, vt omnino pœnam euitet. ita tenet Angelus in.l.certum.§.minoré.ff. de confess. Iass.in.l.nam & postea.§.si minor.ff.de iure iur. & in. l. error. C. de iuris ac facti ignor.nu.10. Fulg. Alexand.Decius, Thom. Gramma. Afflict. Hypolitus, Mauricius, Carrerius, Roland.à Valle, & Duenas, quos late refert & sequitur D. Anto. Menes.in dicta.l.error, num.29. plures D.Francis.Sarmiento, selectarum quæst.lib.3.c.13.num.1.quá quidem communem opinioné recipiunt omnes etiam in delictis atrocioribus ex Fulgoso, in.d.l. auxilium, nume.4.contra Bartol. ibi & Hypolitum consi.9.num.18.& contra Afflictis lib.2.constitu.rub. 40. nu.8.& Franciscus de Caldas vbi supra, verbo, vel aduersarij dolo, num.40.versi.ex quibus vide supra num.23.hoc.§.concordat.l.4. titu. 19.part.6.vbi confessio facta à minore.25.annis, & à maiore. 14. de adulterio commisso præiudicat minori, quod tamen intelligédum est cum glo.ibi, verbo, empecer, idest si in confessione perseueret minor quæ sententia fuit Acursij in dicta. l.auxilium, verbo, fateatur, & fuit Bartoli ibi, & fuit Mauricij de restit.c.158.& est ipsa veritas, si tamé non perseueret sed reuocet confessionem impetrabit restitutioné in integrum aduersus confessioné ex qua læssus est, & ita tenendum est, cum Acursio, Bartolo, & Mauricio & Gregorio contra D. Antoni. de Meneses, qui contrarium existimabat in.d.l.error. C. de iuris & facti. ignorat.nume. 30.ad fin. & ita tenendum est intrepide quod confessio semper nocet minori, & in leuioribus, & in atrocioribus delictis ita tamen si minor in ea confessione, perseueret, esse tamen restituendum si restitutionem in integrum postulet, reuocata confessione, ex qua enormissime lædebatur, tanto ꝙ grauius, quanto maius, & atrocius crimen confessus est à se commissum, subiturus aliàs ex sola sua confessione delicti atrocioris, atroces quoq; pœnas, nisi vel beneficio ætatis restitutionem in integrũ mereatur, quod si hoc receptum est, in vera confessione, veri delicti, obsecro, cur id non recipietur in casu.d. l.3.vbi ficta cófessio est, ficti quoq; delicti, vt late probauimus.

Præterea facit elegans ratio, & adduco argumétum à fortiori causa, & ratione quia iuxta prędicta in proximo numero, quæstionis est, 33
non in elegantis, an indistincte, & generaliter minor, qui adulterium aliud ve crimen atrocius confessus est, restitutionem in integrum mereatur, quæstio est in eo, an minor sit omnino restituẽdus aduersus cõfessionem suam, etiam si solum dicat se pessime fuisse de se mentitũ, nihilq; aliud adducat, ita vt ex ætate, & sola confessione impetret restitutionis in integrum beneficium an vero aliud adducendum sit, ex

quo apertius constet se læssum propter suam confessionem, & pertinent ad tex. in.l.si ex causa. §. nunc videndum.ff.de minorib.& quę ad tex. adducit Bald. & post eum Ias. & Ruinus, in.l.1. §. nuntiatio.ff. de noui op.nunt.vbi num.211.Ruinus concludit quod ad luchrum nō restituitur secus ad damnum, D. Francis. Sarmiento, selecta.quæst. lib. 3. c.13.num.7.non censet indistincte, & generaliter concedendam restitutionem sed ita demum si errorē doceat, & ex errore possit ostendere suum mendacium, plures vide pro domino Franci.Sarmiento, & plures contra ipsum apud Antoni Gabriel.lib.2.titu.de minore, conclus.3.& multo plures adducit Sfortia oddus quos videre poteris.2.pa. q.64.art.7.ibi vide, vel si metu tormentorum confessus reperiatur.ex l.1.§.si quis vltro. §. diu⁹ seuer⁹.ff.de quæst.aliàs si non ad sit metus tormentorum, si solum dicat se fuisse de se mentitum, & ex mendacio lęssum nihil aliud adducendo, quod ostendat suum errorem, nō esse iustam excusationem, pro quo & eius sententia facit, quod tradunt Alex. & Iass.in.d.l.nam, & postea.§. si minor.ff.de iureiur.nume.8.vbi resoluunt in ciuilibus minori negandā esse restitutionem nisi doceant de errore, Auendanius responss.4. ergo idem dicendum est, in criminali causa, cum nihil speciale in hoc reperiatur scriptum cur magis in ciuilibus quam in criminalibus probatio erroris requirenda sit, facit etiam iuxta D.Francisci senssum, iā olim additio ad Abbatem in.c.penultim.de iuram.calum.nume. 10. post Alexand.Bald.& Saly.quos ipse adducit negabat restitutionem minori aduersus confessionem, nisi minor probasset se lęssum, eamquê probationem admittebant saltem vnius testimonio, ex quo confessionis vis elideretur, iuxta text. & ibi glo.in.l.diuus cum glo.ibi.ff. de in integrum restitu. & plures adducit Franciscus de Caldas, vbi supra, dicto num.40.qui tamen eodem nu. versi.sed nihilominus, tenet quod indistincte minor in criminalibus restituitur aduersus suam confessionem, cōtra D. Franciscum Sarmiēto, vbi supra, quem tamen non vidit, & ait disimilem esse causam ciuilem, & criminalem, quia in ciuilibus non tam detestabilis læsio ad sit minori quam in criminalib9 vbi honor vitaq; ipsa versatur, in illis solum patrimonij censusq; modus & quantitas, præterea ait, minorē, nec maiorem nō esse dominos mēbrorum suorum, nec posse sese vltro supplicio exponere, quod fieret si restitutionem non impetret.l. liber homo.ff.ad leg.acquili, ego certe si casus sese offerret libentius ad restitutionem concedendam inclinarem, quæ mitior opinio est, video tamē iuris regulas aliud exigētes, quare resoluo, relinquendū esse arbitrio iudicum prudentiorū, qui de re cognoscant, qui ex varijs cau

sa-

sarum,& personarum causis, & circunstantijs ius æquumq; constituét atquê adeo arbitrium hoc versabitur,in delicti qualitate,& probationis,indiciorumquè contra minoré vim & potestaté, vnde posset sibi iudex veræ,aut falsæ cõfessionis argumenta desumere,iuxta tex.egregium ad propositum in.§.sed quia natura,tit.24.lib.2. fæudorum ibi, (*Ideoq; iudex solers,& æquitati obsecundare solicitus,cuncta subtiliter dispensans prouidebit*) vbi in his quæ nõ reperiuntur iure cauta,& constituta,arbitrium iudicis pro lege est, ergo quod pertinet ad nostram.l.3. si hoc ita est constitutum, & receptũ in confessione vera, & delicti veri, vt omnino restitutio non denegetur,vel læssione probata,vel nõ probata,certe multo fortius id recipiẽdum est in confessione ficta,vt restitutio in casu.d.l.3. omnino concedenda sit,valet enim argumentum â fortiori ratione.l.nec si volens.C. de lib.causa,auth. multo magis. C. de sacros.ecclesijs.

Præterea cum restitutio concedenda sit minori contra confessionem etiam si confessio illa facta sit cum iuramento, vel præuio iuramento multo fortius concedenda
34 erit in casu.d.l.3. vbi nec confessio vera, nec iusiurandum vllum intercedit,licet enim dominus Antoni. de Meneses in.d.l.error,num.30.ad fin.scriptum reliquerit, quod raro possunt cõtingere ea quæ dixi proximis numeris de restitutione concedenda aduersus confessionem; quia vti ipse arbitratur talis confessio facta sit præuio iuramẽto,quod omnino seruandum sit argumento tex.in auth.sacramenta puberum. C.si aduers.vendi.illud certe sine ratione dictum esse cõstat,ex his quę tradit late Hypolitus in.l.1.§.siquis vltro.ff.de quæst. nu. 91. vbi in hoc constituit differentiam inter confessionem iuratam in ciuilibus, & in criminalibus, & quæ tradit Iass. in.d.l.error.num.15. Menesius, nu. 12.plures vide apud Franciscum de Caldas vbi supra.num.43.ad fin.ergo in casu dictæ.l.3.concedenda est restitutio & minori,& maiori,quia grauiter læsi sunt ommitendo suã defensionem,quam nec iure iurando ommitere potuerunt, vt vitam, honorem,remquê simul amiterẽt, huiusmodi autem damna resarciũtur beneficio restitutionis,nihil obstante iuramento. argumento eorum quæ notantur, & nemini non sunt nota,in.c.quanuis pactum, de pactis libro sexto,circa læsionem enormem,& enormisimam,& ex Hypolito,& cæteris vbi supra.

Postremo illud dictũ velim circa hanc restitutionis disputationé 35
quod pertinet ad.d.l.3.restitutioné esse omnino in dubio concedendã, quia est beneficium iuris ex æquitate naturali profectum.l.1.ff.de minorib.ideo restitutionem tam eam quæ datur minori, quam eam quæ datur maiori,nemo sanus in dubio non existimauit concedendam.l.1.

ff.ex quibus causis maiores,ibi (*nemo non iustißimam eße confitebitur.*) immo si cum iudicio animaduertamus,latius extendendam esse restitutionem maioribus cócessam cóperiemus,ex illa clausula,*si qua mihi iusta causa videbitur*, quam quæ minoribus ob ætatis facilitatem có
36 cedi consueuit. Tiraquell.lib.1.retractus.§.35.glo.2.nume.2.gloss.& scriptores in.l. cum quidam. ff. de acquirend.hęred.verbo,subueniri, ad fin.vbi Iass.nume.6. adducit rationem diuersitatis, ab eo recepit Franciscus de Caldas,vbi supra,verbo implorare in integrum rest. nu. 6. vbi credo quod voluit allegare Iass. dicto num.6.vel Alexan.nu. 3. quoniam inferius dicto nu.6.refert eumdem Alexan.post glo. num. 3. ergo audacter concedenda est hæc restitutio tam maiori quam minori immo audacius multo maiori ex clausula generali.

Sed tamen oportune queritur retenta specie.d.l.3. postquam satis de restitutione concedéda dixim⁹, quid præstet isthæc restitutio.pone vendita bona,& distracta, multa
37 consumpta expensarum, & sportularum nomine,reliqua seu acusatori,seu fisco applicata,quid consecuturus est restitutus, beneficio restitutionis in integrum,an bona,an precium,an deducendæ sint expensæ,& sportulæ?quid de honoribus & dignitatibus, quæ separatio inter restitutionem gratiæ, & restitutionem iustitię? rursum quid præstet restitutio iustitiæ, vt damnum vitetur? quid rursum ad luchrum, quæ omnia poscunt interpretationem.l.fin.&.l.1.C.&. ff. de sniam pass.& restit.&.l. quod si minor. §. scæuola,&.l.in integrum, &.l. si ex causa.ff.de minoribus,&.l.fin.C.de abst.vel repud.her.vtilia certe, & quotidiana,si methodo,& ratione dilucida tradantur,& necessaria ad d.l.3.& ad ea quę notauimus supra.

Et primum quoniam restitutio 38
nis remedium est in rem scriptum, & rem sequitur quocumq; vadat.l. in causæ.§.fin.ff. de minorib. Suarez noster allegat.21.ad fin. Anto. Gomez tomo.2.cap.14.num.6.D. Dida.Couar.lib.1.resolutionum.c. 5.num.7. & quia omnia restituit. l. videamus.§.in fauiana.ff.de vsuris, videbatur restituendus is qui innocentiam suam ostendit, ad omnia veluti si nunquam fuisset condemnatus Bartol.in.l.ei qui.§. si in metallum,num.1.ff.de munerib. & honoribus, Socinus in.c. absolutus, num.3.cum sequentibus de hęreticis,& videbatur dicendum restitutum adepturum omnia non solum honores,& dignitates, verum etiá res ipsas,etiam si apud tertium possessorem reperiantur,titulo oneroso,quod late tradút post alios modernus Gallus in consuetud. Parisiens.§.12.titu.1.num.39. Costa Lusitanorú doctissimus in.§.& quid si tantum par.2.nu.49.D.Dida. Couarrub.lib.1.variarum,cap.5.nu. 7. post plures quos illi allegant,& partius

tius tradit Sfortia,par.1.q.44. art. 4.&.5.præter morem.quod intellige,ex eisdem,si minoris intersit rē eam habere quæ distracta apud tertium reperiatur possessorem , nāq; si minoris nihil intersit, aut parum recuperare ipsam rem , plane tunc si principalis soluendo sit,tertius tutus est,dicta.l.si ex causa, & notat Couarrub.vbi supra,ex Alex. cōsi. 67.lib.5.& notat Aymon consil. 7. ad fin.qui volunt omnino tertium possessorem tutum fore,si nihil,aut parum intersit minoris habere ipsam rem,si tamē is qui à minore habuit soluendo sit,idem quoq; receptum est,quando tertius sciuit,& cōpertum habuit rem illam fuisse minoris, qui omnino restitui poterat nam tunc aiunt indistincte ex ipsa sola sciētia,vel intersit minoris habere ipsam rem,vel nō intersit, vel sit soluendo principalis,vel non sit soluendo. esse concedendam restitutionem,aduersus tertium possessorem,id tenet Couarru.vbi supra, num.5.vel habeat tertius rem illam titulo oneroso,vel luchratiuo,citra vllam huiusmodi distinctionem dicto consi.7.Aymon,nume.15. & ex Baldo num.16.& Saly.num.8.in.l. 2.C.de rescind.vendi.& Alberico, in.l.in causæ.la.1.§.fin.num.9.ff.de minoribus.

Sed tamen opere preciū est hęc ipsa,in vtilitatem iuuentutis proprius,& clarius attingere, idq; etiā quia in casu nostræ.l.3.vbi proponimus res cōtumacis elapso anno vēditas,& distractas videbatur deneganda restitutio,non solum ad res ipsas,verum& ad precium ipsarum rerum,quæ venditæ fuerint , quia cum finita hæc ipsa negocia sint,videbatur impediri posse in integrū restitutio, & ad res , & ad precium redactum,vel paratum ex hisce rebus vēditis,ad quod videbatur tex. 39 in.l.quod si minor.§. sceuola. ff. de minoribus,in quo tex. si res non sit integra non conceditur restitutio, verba Pauli hæc sunt, (*Scæuola noster aiebat siquis iuuenili leuitate ductus ommiserit, vel repudiauerit hæreditatem, vel bonorum possessionem, siquidem omnia integra sunt,omnimodo audiendum esse,si vero iam distracta hæreditate, & negocijs finitis ad paratam pecuniam laboribus substituti veniat repellendum.*) hæc Paulus vides læssum minorem,qui non adijt hæreditatem,luchrosam , quā maior annis sapientior adijsset,fuisse restitutionem impetraturum, si omnia essent integra, sed quia finita erant,negocia,& distractę res hæreditarię ideo neq; ad pecuniā, paratam ex distractione rerum hęreditarium , impetrata est restitutio quia beneficium de restituendo minore in hac specie temperatum est, ex æquo & bono,scilicet , si finita sint negocia laboribus alienis, licet enim lęssus reperiatur minor,restitutio tamē nō est cōcedēda cū aliena iactura , & dāno eius pręsertim qui laboribus suis suaq; opera & industria res minoris vēdidit,& emit.

Et

Et quamuis Alexander post alios dicto consi.67.lib.5. existimauerit hæreditatem à principio non fuisse luchrosam, atq; ideo recte repudiatam fuisse,& ommissam à minore ex litera tamen tex. satis aperte colligitur negatam fuisse restitutionem ex ea sola causa, quod hæreditas fuerit distracta,& negocia fuerint finita per substitutum, cuius laboribus fuit parata pecunia ad quã volebat minor restitui.

Præterea constat in dicto.§.scæuola, nullam vnquã fuisse de rebus ipsis distractis quæstionem, quoniã hæ apud emptores securæ erant, tota lis erat de pecunia, parata ex distractione rerum hæreditariarũ, cõtra Abbat.in.d.c.ex parte, num.15. de restit.spoliat.idquè patet ex tex. ibi (*ad paratam pecuniam laboribus substituti veniat*)& tamen propter finita negocia,& distractionem rerum, non est impetrata restitutio, nec ad pecuniam paratam, ex his ipsis rebus, quia finita erant negocia in quo opportunus est text.in.l. in integrum.ff.de minoribus.(*In integrum vero, inquit Vlpianus, restitutione postulata aduersus additionem á minore factam si quid legatis expensum est, vel precia eorum qui ad libertatem additione eius peruenerunt, á minore refundenda non sunt, quem ad modum per contrarium cum minor restituitur ad adeundam hæreditatem, quæ antea gesta erant, per curatorem bonorum decreto prætoris ad distrahẽda bona secundum iuris formam constitutam rata esse habenda, Calphurnio flaco verus,& Antoninus rescripserunt.*) hactenus Vlpianus, ex quo tex. non solum est rata,& firma vẽditio, quæ facta est, à substituto cui factus est locus, ex repudiatione minoris, verum ea quoq; firma & rata manet, quæ facta est, à curatore bonorũ, ex decreto prætoris vrbani, vt videas negocia finita solum, impedire restitutionem etiã ad pecuniam,& restitutionem solum cõcedi ad ea quæ sunt integra, vt venditiones firmę maneant.

Præterea quando negocia dicãtur finita in casu dicti.§.scæuola, vide Bartol.eleganter, in.l.omnes populi.ff.de iusti.&.iur.nume. 41. vbi quod negocia finiantur, sententia, transactione, solutione, quietatione, iuramento, vel aliàs, vtcumq; sit finitum, decissum, ratum & firmũ, quia quod huiusmodi finitũ est, nõ infirmatur ex restitutione superueniente. quia spes restitutionis in integrum futuræ non infringit quæ interim legitime acta gestaq; sunt, Bart.in.l.1.num.29.ff.de regu.iuris l.in causę la.1.§.interdum. ff. de minoribus, quem tex. ita intelligit modernus Gallus in consuetud. Paris. titu.1.§.22.num.53. Tiraquell.lib.1. retractus.§.2.gloss.18.num.67. D. Dida.Couarrub.variarum lib.1. c. 3.nu.5.ad fin. & vtilissimum est ad ea quæ tradit Imola in.c. apostolicę de donat. Felinus in.c. de quarta de præscript.nu.34. Balbus in.l. celsus.ff.de vsuçapio.4.notabili limit. 5.

5.scilicet ad præscriptionem quod non impediatur, ex scientia, quod titulus possit in iudicium deduci, ex causa restitutionis in integrum, bona enim, & mala fides considera tur ibi à Iurisconsulto, vt res possit per restitutionem euinci, sed nō vt ex ea futura aliquando interim, quod non desideratur, impediat iuris efectus, habent autem hæc omnia quæ diximus fundamentum in d.l.in integrum, & in.d. §. scæuola, vt legitime acta pendente spe restitutionis, & postea secuta firma, & secura maneant.

Sed adhuc nostra quæstio nō deciditur ex dicto. §. scæuola namq; ille tex.loquitur in minore, qui impetrauit restitutionem, in ea autē restitutione, non agit de damno vitando, sed de luchro captando, vnde decissio eius tex.non potest applicari ad nostrum casum, nec ad.l. 5. de qua agimus, in quo minor, vel maior restitutus agat de damno vitando, scilicet, nę sibi auferatur, vel adimatur substantia sua iniuste, in nostro ergo casu longe sumus à. §. scęuola, & a dicta.l.in integrū, quæ versantur in luchro, ideo nihil curamus, quod res distractę sint, vel quod sint finita negocia, sed occurrimus ad text.in. l. si ex causa.ff.de minoribus.(*Si ex causa iudicati pig-*
40 *nora inquit Vlpianus capta sint, & distracta, mox restitutus sit aduersus sententiam præsidis, vel procuratoris Cæsaris, videndum an ea quæ distracta sunt reuocari debeant, nam illud certum est, pecuniam ex causa iudicati solutam ei restituendam, sed si interest ipsius corpora potius habere putò interdum permittendū idest si grande damnum sit minoris.*) quem tex.intellige vti supra diximus ex moderno Gallo, Costa Lusitano, Didaco Couarrubias Hispano, & Abbate Italo, vbi supra, adde Corneum consilio. 219.lib.2. nu. 13. & quanuis plures quos refert Couarrub.lib.1. variarum.c.5.num.2. nempe Alexan. & Angel.& Paulus, dicant restitutionem concedendam esse ad luchrū, illud tamen verissimum est ex.d.§. scæuola, hanc restitutionem non esse concedendā re nō integra, quod ibi resoluit D.Dida.Couarrub.nisi vti dixim9, vel intersit minoris, iuxta tex.in.l.si in emptionis.ff.de minoris, &.l.lex quæ tutores.C.de administ.tut.quod adducimus exempli causa, quia aliūde etiam potest interesse, ex dicta.l.ex causa, vel nisi emens sciuerit rem minoris, & minorem restitui posse, iuxta superius dicta, ex doctissimi Couarrub.sententia vbi supra, & Alexand. dicto consil.67.& Rebufo constit. lib. 2. titu.de restit.num. 21. dificultatem tamen facere videtur tex. elegans, 41
in.l.fin.C.de repudiand.hæred. vbi restituitur minor ad res distractas, & tamen videtur agere de luchro, agit enim de hæreditate recuperāda, & pugnat tex.ille cum dicto. §. scæuola adeo ut fulgos.in.d.l.in integrum, inquirens veram concordiam reliquerit cogitādum, sed tamen

men glo.in.d.§.scæuola concordat & vere,& ingeniose dictam.l. fina. cum.d.§.scæuola,& post eam Corneus ibi,& Politus tract.substitu.agens de vulgari substitutione, par. 3.nume.14. Abbas in.d.c. ex parte, de restitutione spoliat.aiuntq́. d.l. fin.procedere in suo hærede quod patet,in principio tex.ibi(*si quis suus recusauerit paternam hæreditatē.*) suus autem hæres quando restituitur ad hæreditatem paternam, nō restituitur quasi ad luchrum, sed quasi ad damnum,vt qui res hæreditarias,ipso iure suas effectas, per imprudentiam ommisserit, est enim ipso iure dominus.l.in suis.ff.de lib. & posth.l.magis puto.§.fundum,& quod notat ibi Albericus,& Cumanus.ff.de reb.eorum,iuncta.l.fi. versicu.argumento.ff. de condi. instit. cum igitur dominus extiterit,& recusauerit hæreditatem sibi iuris beneficio quesitā, certe restitutus ob damnum magis, quam ad luchrū videri potest, vt habeat locum.d.l. si ex causa, at vero Sfortia Oddus Perusinus ieiune nimium de. d.l.fi. egit par.1.q.44.art.4.&.5.

Vnde caue à Francisco de Caldas vbi supra,verbo,læsis, nu. 48. qui sine vlla iuris ratione existimabat in.d.l.fin. concedi restitutionē ad res distractas,scilicet, ob affectionem,quam quisq; habet ad maiorum bona,ad quod allegat gloss. in dicto.§.scæuola, quæ cum septē conciliationes apponat,certe de affectione ista tanquam ad bona maiorum,nec verbum,namq; vti superius diximus restitutio iustitiæ quę agit de damno vitando,porrigitur ad tertium possessorem,qui rem habet,etiam titulo oneroso si minoris intersit,rem suam habere,vel intersit, ex affectione ea quia fuerit maiorum,vel ex voluptate, vel ex vtilitate,vel ex loco, quia vicina sit alijs fundis minoris,vel aliunde intersit,ex dicta.l.si ex causa,ibi (*Sed si interest ipsius corpora potius habere*) & ita resoluimus supra, ex Costa Molineo,Couarrubias.Abbate, & Corneo,& est ipsa veritas, ad affectionem autem solam reduci non potest,salua vera ratione iuris,ideo superius exempli causa diximus adduci à nobis dictam.l.lex quæ tutores,&.l.si emptionis,quod si ad solam affectionem reducas,restitutionem rei,scilicet, quia fuerit maiorum reduceres rem ad magnam latamq́; & dificilem certe disputationem,quæ dicantur res maiorum,an quæ fuerint solius patris, an vero quæ ab auo, pro auoq́; ad patrem sint deriuatæ,quæ est quæstio quotidiana,& deciditur ex ea elegās dubitatio de qua glo.verbo, ab antiquo,in capi.is qui de sepulturis in sexto, ad propositum, literæ ibi, (*vel in ea potius in qua maiorum ipsius ab antiquo.*) & ibi Francus late, & late Antoniūs Gomez in.l.70. cum sequentibus,numer.3,tene ergo intrepide,in.d.l.fin.restitutionē concedi propter damnum,vnde bona distracta recuperat, si intersit habere

bere ipsas res distractas, vnde cumquè intersit, ex affectione, voluptate, vtilitate, propinquitate, vicinitate, vel aliàs intersit.

Sed adhuc non desunt qui cum glo. in dicto. §. scæuola, contendát, euertere concordiam quam diximus aiunt enim dictum. §. scęuola, agere de restitutione iustitiæ, ad dánum, idemq; contendunt, non posse concordari, idq; ex eo asserunt, quod loquatur in suo hęrede, sicuti dicta. l. fin. quod colligút ex verbo, *ommiserint*, vel, *repudiauerit*, vt hoc verbum, *repudiauerit*, referatur ad alienum hæredem, verbum vero, *ommiserit*, referatur ad suū, sed glo. ibi diluit hanc ipsam dificultatem dupliciter, primo quod etiam si intelligamus ex verbo, *ommiserit*, in dicto. §. scęuola, suum hęredem quod quidem ratio ipsius iuris, & verbi vis & potestas, exposcit, quia tamé additus est substitutus vulgaris, ad emptum videbatur in. d. §. scæuola, ius sui hæredis, datio enim substituti vulgaris filio suo, & in potestate

42 aufert ius sui hæredis. per ea quæ late tradduntur post Barto. in. l. si filius hæres. ff. de lib. & post, vnde adhuc nihil obstat verbum illud, *ommiserit*, quia suus hæres addito substituto vulgari, alien⁹ hęres factus est & ad bona venit, quasi ad luchrum præterea verbū illud, *ommiserit*, ex glo. in. d. §. scęuola, eum habet iuris intellectum, vt hęres alienus institutus recusauerit hæreditatem, vel repudiando expresse, vel ommittédo tacite, scilicet, per lapsum temporis ad adeundum, qui intellectus etiam est verissimus in se, & recte applicatur ad literam dicti. §. scæuola, obseruata proprietate verbi, *ommiserit*, vt adhuc sit verum esse intelligédum de restitutione iustitiæ ad luchrum, & nihil pugnat, cum. d. l. fi. quæ procedit in restitutione iustitiæ ad damnum, resarciendum. obseruata ratione. d. l. si ex causa. ita vt hæc restitutio iustitię, ad damnum resarciendum auocet res, quæ sint apud tertium si interest minoris habere ipsas res vnde cumq; intersit, vel si sciuit res minoris, & ipsum restitutionis auxilium impetrare posse, vel si titulo luchratiuo habebat, vt superius resoluimus. restitutio vero iustitię ad luchrum ad res nō extenditur alienatas, interdum, nec ad pecuniam ex rebus paratam. d. § scęuola. d. l. si ex causa, iuncta. d. l. fin. d. l. in integrum.

De restitutione gratiæ alia iuris ratio est, ea enim indulgentia principis non trahitur ad ius alteri quę- 43
situm, cum enim recte quis condemnatus est, & merito, cumq; legitime facta est executio & venditio bonorum, succedente gratia principis, qui te ex beneficio, & indulgentia sua restituit iuxta. l. 2. C. de sñiam passis & restitutis, nec potest, nec debet, nec solet, ea principis indulgentia dominium rerum iure gentium alteri quesitum auferre. l. ité si verberatum. ff. de reiuendi. tradit late Pinellus in rub. C. de rescind. vend.

par.1.c.2.num.14.facit.l.Lucius.ff. de euictionib.nobis eſt.l.2.ti.1,par. 2.&.l.31.titu.18.part.3. & vtrobiq; glo.noua & vetus,nec princeps prę ſumitur cum alterius detriméto beneficium alicui conferre.l.2.§.merito.§.ſi quid à principe. ff. ne quid in loco publi.vide Coſtam in.§.& quid ſi tantum part.2.nume.45.fa
44 cit tex.elegans in.l.reſcripta. C. de precib.imp.offer.& tex.in.l.meminerint.C.vnde vi,dignitas ergo tibi ablata,& alteri collata,adueniẽte gratia principis. qui te reſtituit, auferri ab illo nequit,vt tibi conferatur,immo nec gradus,nec honor ab alio iure occupatus.l.2.ff.de decurionib.l.ordine.ff.ad municipal. l.2.C.de his qui in exilium dati.lib. 10.glo.in.l.quid ergo.§.pœna grauior verbo,oneraſſet.ff.de infamibus glo.verbo,cum talis,in.c.quanuis de reſcrip.l.falſo.§.ordine.ff.ad leg.Cornel.de falſ.vbi gloſſ.verbo, recuperaſſe,Bart.in dicta.l.2.num. 1.ff.de decurionibus,vbi dicit quod doctor ciuitate eiectus,& poſtea reſtitutus non recuperat,locum, nec gradum priſtinum ſed quod habetur pro nouitio,idem tenet Barto. in.l.Gallus.§.& quid ſi tantum.ff. de lib.& poſth.num.12.Iaſſ.ibi nu. 59.&.71.Abbas in.c.ex tuæ de cle. non reſidentibus,num.15.vbi dicit quod clericus depoſitus,& poſtea reſtitutus,non recuperat beneficiũ alteri collatum.de reſtitutione autem iuſtitiæ ad beneficium cui renũtiatum eſt vide Couarrub. variarũ, lib.1.cap.5.nume.1.& ſequentibus. Quod vero pertinet ad bona extantia,& alienata idem quoq; dicendũ videbatur,vt reſtitutio gratioſa ex ſola indulgentia principis,non extendatur ad bona per fiſcum alienata,ſed ad extantia ſolum,ratio ea eſſe poterit quia contrahens cum fiſco bona fide a nemine moleſtari debet,tex.in.l.bene à Zenone. C. de quadrienij pręſcrip.l.1. C. ne fiſcus rem quam vendidit,lib.10.Bart.in. l.fin.C.de ſentent.paſſ.& reſtit.nu. 7.idem in.l.Gallus.§.& quid ſi tantum.ff.de lib.& poſthu.nume.12.& Iaſſ.ibi nume.70.Abbas in.c.intra quatuor de maiorit.&obedien.nu. 4.vbi Felinus nume.5.Alberic.Fulgoſ. & alij in auth.idem eſt de Neſtorianis.C.de hæret.& manich. Iacobus de Vellouiſ.in.c.1.hic finitur lex,& incipit conſuetudo,tenẽt in dict.§.& quid ſi tantum pręter Bartol.& Iaſſon,Crotus,num.118. Coſta.2.part.num.49. Fortunius Garſia acutiſſimus,& ſubtiliſsimus,nu. 253. Molina de Hiſpanorũ primogenijs lib.3.c.2.nu.13.D.Dida. Couarrubias libro.1.variarum,capi.5. numero.7.

Et ſunt prædicta ſano modo intelligenda,ſcilicet,ſi res vendita eſt aut titulo aliquo oneroſo habita, namq; ſi ex cõdemnatione ipſa ad tertium peruenit titulo luchratiuo tunc non impeditur iſta reſtitutio aduerſus tertium vide Bartolum,& Iaſſonem in.d.§.& quid ſi tantum & tenent Affiict.in.c.1.hic finit.lex

no-

notabili.6.nu.42. Pinellus in rub. de rescinden.vend.num.31.

Quod quidem intellige etiam nisi ex ipsa condemnatione sit quesitum ipsum luchrũ, & ex ipsamet sententia, vnde pœna applicata parti, non pro eo quod interest, quia in hoc nulla dubitatio est, certe post remissionem delicti, & pœnæ si inbursata sit ego crederem, quod non esset restituenda, idem censeo de pœna applicata loco pio aut relligioso, & inbursata, moueor per ea quæ scribunt Felinus Decius, nume.14.& numer.4.in.c. at si clerici.§.de adulterijs de iudicijs, quos vide, & Sotum de iustitia & iure lib.5.quæstio.4.num.13. Alfonsum de Castro de lege pœnali lib.2.cap.12.conclussione.2.&.3. Boerium quæstione.65.numero.3. facit.l.venia. C. de in ius vocando. (*Pœnam edicto perpetuo præstitutam rescripto tibi concedi temere desideras*) & ibi est glossa. quam sequuntur scriptores, & facit elegantissima. l. 2.titu.33 par.7.vbi fit distinctio inter remissionem, & gratiam, quæ fit pendente iudicio, & eam quæ fit sententia lata, & authoritate rei iudicatæ stabilita, vt ea omnia restituat præter famam, quæ restitui â lege eo casu non potest, at vero re iam iudicata nihil tale potest restitutio, in quo lex illa concordat cũ. l.2.&.l.generaliter, &.l.fin. de sententiam passis. & restitu. subdit tamen dicta.l.2.duas elegantes limitationes ad hanc regulam, vt scilicet, illud sit intelligendum nisi princeps expresse bona sibi ablata iubeat restitui, quo casu ait restituenda bona, tunc enim constat de voluntate principis aperta, & ita tenebat Bartolus in dicta. l. fin. C. de sententiam passis & restitu. Abbas, & reliqui in dicto capit. inter quatuor, de maiorit. & obed. Thomas Grammaticus quæstione. 65. numero.18. Parisius alios referens consilio,1.lib.4.â numero. 36. Decius consilio.252.Iasson in.l.1.§. libero, nu.4.ff. in ius vocan.glo.noua in.d.l.2.tit.33.par.7.glos.fin.

Secundo prędicta.l.2. limitat ea quę diximus de bonis minime restituẽdis in hac restitutione gratiosa nisi restitutio illa sit plenissima, quia nõ solũ remitat pœnã verũ restituat sẽtẽtiã passũ ad pristinũ statũ, in quo erat ante delictũ cõmissũ ibi(*o tornar enel primer estado.*) quæ restitutio de statu restituẽdo, dicit plenaria in.d.l.fi.C.de sent.pass.ibi, (*tãtũ ad restitutionẽ ad intelligentiã valeat, qnantũ ad cohertionẽ valuit sententia.*) & ita sentit Antonius Gomez noster de delicto capit. 13. numero 39. vbi illud quod ait indistincte, scilicet, quod restitutio debeat restituere bona maioriæ, quæ ex sola cõdẽnatione alteri obuenerunt, ego sane intelligo, scilicet, vel si princeps iubeat restitui bona, vel si fiat restitutio status, hoc est, vt vulgo dicitur plenaria restitutio, aliàs nec ipsa bona iam plane pertinerent ad eum, aquo abla-

ta sunt; & iure alteri collata, ad quod est fortissimus tex. dict. l. 2. & colliges ex Decio, & Felino, in di. §. de adulterijs. C. at si cle. de iudicijs, ex Soto, & Alfonso de Castro, & Boerio, vbi supra, & ita ex his. & ex dicta. l. 2. temperabis dictum Bartoli, & Iassonis in dicto. §. & quid si tantum, qui volebant bona alienata ex ipsa sententia, & per ipsam sententiam sine facto aliquo extero esse restituenda ex hac gratiosa restitutione, vt intelligendum hoc sit iuxta dictæ. l. 2. & quæ supra, & ita est quoquè Antonij Gomet. sententia temperanda, aliàs si bona non sint restituenda ex ipsa principali indulgentia, vel nisi fiat plena restitutio ad statum antiquum, ex dicta. l. 2. & quæ diximus ad illam si bona maioriæ propter delictum possessoris, ad proximum agnatum peruenerint iuxta formam institutionis, possessor simpliciter, ex indulgentia principis restitutus, non habebit bona maioriæ quæ iam reperiantur apud proximum agnatum, ex illa naquè simplici indulgentia, & restitutione non est vissus princeps nocere tertio cui bona ex forma, concessionis cesere, ita tenet Baldus in cap. 1. in principio, numero, 15. hic finitur lex, vbi Præpositus, numero. 3. Afflictis, numero. 2. & in capi. 1. quæ fuit prima causa beneficij ammittendi, gloss. 3. numer. 90. & in cap. 1. de vassallo decrepitæ ætat. numer. 26. Gregorius noster in. l. 6. titulo. 11. partit. 6. verbo, que le non podiesse, Alexand. consilio. 101. numer. 5. lib. 2. Menochius, de recuperanda remedio. 10. nume. 100. Thomas Gram. quæst. 65. nu. 18. vnde in Hispania ne decipiaris aduerte ad dict. l. 2. tit. 32. par. 7. iuxta cuius tex. distinctioné distinguere debuit Franciscus de Caldas vbi supra, verbo. cótractum fecisti, nu. 20. & 21. immo quod plus est, de iure communi obseruáda sunt, tradita in dicta. l. 2. quæ sunt iure communi Romano verissima, ex his quæ ad propositum adducit Molina lib. 3. de Hispan. primoge. c. 2. à 15. & intellige quod restitutio ex causa pacis, indistincte reuocat bona à tertio vide decissionem Capitij. 69. num. 22. quod est sine dubio.

Illud tamen adde quod eo casu quo bona non sunt restituenda ex hac indulgentia, & principali restitutione gratiosa, nec restituendum est precium, quod paratum est; ex ipsis rebus alienatis, ex Bart. in. d. l. fi. C. de sentent. passis. & restit. per quę tẽperabis quę indiferẽter scriptũ reliquit Anto. Gom. vbi supra, in quo tamẽ aduerte, quod licet idem Bar. dicat fiscũ hoc casu teneri quatenus locupletior fact9 sit, quod dictũ Bart. nõ obseruat̃, immo quod nullo modo teneat̃ de alienatis, nec de precio, & reperio, quod Nell9 in tract. de Bánitis in. 1. parte tertij tẽporis, quæstio. 6. ait non obseruari dictum Bartoli, in Italia, nec in Germania, in Hispania certe non ob-

obseruatur, nec ratio illa, si fiscus factus est locupletior in hac iuris parte consideranda est, qui non potest vlla ratione non videri locupletior vide latissime Andream Gril Agripinatem, in tractat. de pace publica lib.2.c.19.

45 Sed & inter has restitutiones iustitię, & gratię illa ité separatio est, quod restitutio iustitiæ fit cum fructibus. l. quod si minor. §. restitutio. ff. de minoribus. l. videamus. §. in fauiana. ff. de vsuris. l. 1. C. si maior factus alienati. rat. Costa in. d. l. Gallꝰ §. & quid si tantum. 2. par. num. 71. ff. de libe. & posthu. & receptiorem hanc sententiam dicit domi. Dida. Couarrubias lib. 1. variarũ resolut. c.3. Pinellus in. l. 2. C. de rescinden. vendi. 2. part. c. 4. nume. 4. vbi plures allegat, Antoniꝰ Cordubę à Lara in. l. siquis à liberis. §. sed vtrum. ff. de lib. agnos. num. 10. & 11. restitutio autem gratiosa licet restituat aliquando bona vti diximus tamé illa restitutio bonorum, nunquam fit cum fructibus tenent hanc omnes, quos adduximus Costa, Pinel. Couarrubias, Antonius Cordubę, & Gomez de delictis, cap. 13. nu. 39 Menochius de arbitrijs, q. 70. lib. 1. Casęneus consi. 12. nu. 6. Nellus vbi supra. 1. par. 3. temporis, nu. 7. Ias. in d. §. & quid si tantũ, nu. 64. allegãt oẽs pro hac opinione authẽ. idẽ de Nestorianis. C. de hęret. & manich. ibi (*sed absq; ratione fructuum & administrationis.*)

Circa quẽ tex. aduerte, quod ibi iustissime denegant fructus quia cũ res illę nullo vnquã iure pertinuerint ad eos quibꝰ restituũt, merito restituunt res ex beneficio illius legis sed sine fructibꝰ cũ enim res ad hos nunquã pertinuerint, nec item fructus, ea enim est ratio iuris, vt & in actionibus realibus, & in personalibus si petamus rẽ quę aliquã do fuerit nr̃a, veniat restitutio cum fructibus ita intelligit Alex. in rub. ff. solut. mat, nu. 26. Bar. in. l. indebiti. ff. de cõdi. indebiti. Paul. & Alex. in. l. qui se deberi. §. fi. ff. de cond. ob caus, Deci. in. l. cũ fũdꝰ nu. 4. si cert. pet. ergo in. d. auth. idẽ est, non veniũt fructus, quia res illę, quę ex indulgẽtia principis restituũt nũquã pertinuerũt vllo tẽpore ad eos quibꝰ restituũt impediẽte immo prohibẽte dominij acquisitionẽ, eadem decisione tex. in. d. auth. idem est de Nestorianis. 46

Sed tamẽ nõ desũt qui existimẽt restitutionẽ illam de qua in. d. auth. idẽ est de Nestorianis pertinere potius ad iustitiã, quã ad gratiã, nullaq; in re diferre ab edicto minorũ, quod totũ iustitię est. quo enim iure minori lęsso (aiunt illi) succurrit ex eo edicto, & beneficio, seu auxilio, eo iure, scilicet, ciuili quoq; succurrit conuerso, vt res recuperet ex dispositione. d. auth. idẽ est, nec posse separationem excogitari cur magis illis succursum iure videri possit, his vero solo beneficio, cum

& sententiam passi, & restituti iuris quoquè remedio iure cognito restituantur, atquè hæc ratio, quam solus adducit Antonius Cordubæ de Lara, in dicto. §. sed vtrum, numero. 12. plane vniuersam gratiæ restitutionem emedio tollit, & paucissimis verbis, vniuersas hactenus scribentium sententias destruit, & inutiles reddit, & licet ipse in versiculo, nec huic opinioni, ante fin. querat rationem ad dictam authenticam, idem est, vera ratio eius dubitationis, cur ibi denegati sint fructus ea est, quam proximo numero adduximus, nec est dicedendum à recepta sententia, quæ tenet textum in dicta authen. idem est, versari in restitutione gratiæ, non iustitiæ, nec existimandum est delirasse, & veteres, & nouiores scriptores, licet enim ita iure constitutum sit non tamen inde colligi oportet, nec licet argumentari hoc modo, scripta est iure hæc restitutio sicut illa de minoribus, ergo sicut illa ita & hæc iustitiæ restitutio est. Restitutio enim illa pertinet ad æqum, & bonum, ex. l. 1. ff. de iust. & iur. in quo ius versatur, quia ius est ars æqui, & boni, ex dicta. l. 1. iuncta. l. 1. ff. de minoribus, ex quo vtraquê restitutio pertinet ad ius, quia ius quod in bono & æquo versatur, in vtraquê bonum, & æquum inuenit, ideo iure constituto de vtraquê iura sua, & leges cōstituit, iuxta vnius cuiusquê veram, & naturam, & propriam rationem, ideo ambæ iure proditæ sunt hæ restitutiones, sed illa quæ est gratiæ merito ad ius non ad iustitiam pertinere dinoscitur, quia non pertinet ad animum constantem iudicis, qui ius suum cuiquê reddit, namquê conuerso omnino restituendæ sunt res iuxta indulgentiam dictę authent. idem est, est enim beneficium indultum à iure, sine iudicis vllo ministerio saltem libero, at vero restitutio quæ minoribus concedenda est, ita demum conceditur, si iudex id bonum æquumquê iudicauit. Præcedente causæ controuersæ cognitione, vnde sæpius denegatur, & in illa plurimæ, & maximę sunt partes iudicis, & postulatur, & impetratur, instar ciuilium actionum vnde ad iustitiam tota pertinet, quia reperitur in ea constans animi voluntas, qua ius suum vnicuiquê redditur, ex. l. iustitia. ff. de iust. & iure, at vero in casu dictæ authent. idem est, ius ipsum ex humanitate, & ex æquo, & bono ipsum æquum, & bonum præstat constitutum & decissum. At vero in restitutione minorum non constituit æquum & bonum, sed requirit, qua propter iudex qui de restitutione concedenda agit, sæpe dum æquum requirit, vt concedat, iniquum reperit, & denegat. In casu dictæ authent. idem est, conuerso non possunt, non restitui bo-

bona vellit nollit iudex, inde restitutio minorum ad iudicis animum constantem pertinet ; sed illa de conuersis tota ad ius, sine vllo ministerio iudicis, vnde gratiosa dicitur, merito ; quia à iure gratiose conceditur ; pro hac ratione allego textum meliorem de iure in.l. Panthonius.ff.de acqui.hæred.vbi restitutio quæ stricto iure non erat concedenda ; ex indulgentia soli conceditur, patet in textu, ibi (*quæ stricto iure nõ competebat.*) & rursum ibi (*quod & hic humanitatis gratia admittendum est,*) ecce in materia restitutionis elegantem textum distinguentem inter vtramque restitutionem , & iustitiæ, & gratiæ ; & in alijs pluribus partibus iuris id obseruant passim Iurisconsulti ; vbi æquum & bonum id poscit ; etiam si strictioris iuris ratio aliud poscat, vide. l. si fundus.§.si pluris.ff.de pignoribus ibi, (*sed humanius est,*) cuius textus oportet iudicem semper esse memorem, & ibi gloss.plura adducit, & ita inuenies plures in iure, & Iurisconsultorum, & Cæsarum decissiones, tum antiquiores, tum nouiores, quæ habent non nihil iustitiæ plurimum vero gratiæ, vt dicta l. Panthonius, alia quæ tota ad gratiam pertinent, vt authen. idem est, & per totum de sententiam passis. & restitutis. ita sentiebat doctissimus Emanuel Costa vbi supra, & est ratio iuris conuenientissima.

47 Ex qua iuris ratione patebat ratio elegans ad textum in cap. ad nostram de rebus eccles. vbi in illa restitutione, quæ videri poterat tota ad iustitiã pertinere denegati sunt fructus ; cuius textus rationem, dum querunt scriptores , mirum in modũ torquentur ; & si verum amamus, certe dificilima ratio est, accipe autem singulorum sententias: deinde tuo iure quam velis approba, quæ nobis probabilior semper vissa est, non conticebimus, D. Didac. Couarrubias variarum lib. 1. cap. 3. aliquot intellectus addit ad tex. inter quos primus est quem ponit nume. 3. scilicet, quod fructus in casu dicti cap. ad nostram, non redduntur, nec restituuntur monasterio quia obtinentur pro mercede laboris impensi in ipsismet fructibus serendis, colligendis, & conseruandis, pro cura , & cultura ipsius rei restituendæ, quem senssum fundant, quibus is placet, in textu , ibi, (*cum sibi fructus percepti suficere debeant pro labore*) quia vbicumq; restituuntur fructus semper computantur impenssæ culturæ, & quæ fit in serendis colligendis, & conseruandis. l. fructus. ff. soluto. mat. l. sumptus, ff. de reiuendica. l. si à non domino. §. fructus. ff. de peti. hæredit. l. si in area. ff. eodem. l. fundus qui. ff. famil. her. ibi (*Nullus enim casus interuenire potest, qui hoc genus deductionis impediat*) diximus late, de Expẽssis & meliorat. cap. 1. & c. 23. sed tamen eam interpretationem ad textum id dicto. c. ad nostram, refutat

Emanuel Costa in dicto.§. & quid si tantum.2.par.nume. 71. ratio ea est, quia si pro labore, & cultura fructus retinerentur, reliqui qui excederent laborem, & culturam omnino essent restituendi, & tamen in dicto cap.ad nostram omnes indistincte retinentur, præterea de fructibus naturalibus ingens esset dubitatio qui videri possent restituendi, & quod magis est à bonæ fidei possessore cum titulo retēta specie dicti cap.ad nostrā cū pro labore, & cura retineantur in his autem nulla, nec cura, nec labor inest, vt late probauimus dicto capit. 23.& Couarrubias dicto cap.3.numero.6.ideo hæc opinio, & interpretatio, ad tex.in dicto cap.ad nostram plane reijcitur.

Accedit secunda interpretatio, quod summus Pontifex intellexerit, de fructibus ante litem contestatam perceptis, & consumptis, nec facto ditiore possessore rei restituēdæ, quia hij nullo vnquā iure sunt restituti à bonę fidei possessore. l. sed & si lege.ff.de pet. hęre.& adnotauit modernus Gallus in consuet. Paris.titu.1.§.21.quæst.10.nu.53.& nos de Expensis & meliorat. c. 23. vbi late, sed Pinellus de rescindenda venditione.l.2.par. 2.cap.4.nu. 19.refutat hunc intelligendi modū quia est diuinatorius nisi interpreteris verba dicti.c. ad nostram, ibi (*& per multos annos post modū sumpserit eius fructus*) vt intelligas, sumpserit, idest consumpserit, sed tum aliena est interpretatio à proprietate verbi, tū etiam potuit quidem cōsumere, & ditior fieri, qua propter diuinat hic intellectus, quia nullibi ex eo colligitur, fructus cōsumptos vel nō consūptos possessorē ex eis factū locupletiorē, vel nō factum ditiorē, immo magis erat locus regulę de fructibus restituēdis ab eo qui sciebat, se ab ecclesia, & minore rem habuisse, & posse restitui, de quo supra egimus, & resoluit D. Didac.Couarrub.vbi supra, nume. 5.versicu.secunda præfata decisio, & versic. sed tamen ex pluribus, & ex Pinello dicto numero. 19. vbi is tenetur restituere fructus, qui scit se ab ecclesia, vel minore rem habuisse, & posse ecclesiam, vel minorem impetrare in integrum restitutionem, hæc autem scientia colligitur ex ipso facto in dicto capi. ad nostram, in quo. B. ille non solum intra annum percepit octuaginta libras, quas dederat monasterio, verum intra duos, aut tres annos maximam sumam percepit, vnde sibi læssio ad oculum patebat, & erat non leue argumentum, quod ditior esset effect9, vt fructus restituerentur.

Tertius intellectus est Imolæ, in dict.c.ad nostram, & fuit Hostiēsis ibi, cum contractū recissū fuisse ex causa nullitatis, quod probant quia actū est, in casu illius text. post quadrienniū, patet ibi (*& post multos post modum annos*) quæ verba nō essent addita, si intra quadriennium

nium actum fuisset, nullitatem autem ex qua obtentum sit fundant, quia nulla authoritas superioris interuenit in alienatione, si enim nõ erat monasterium exemptum exigebatur authoritas episcopi, textus in capi. Abbatibus. 12. quæstio. 2. si vero erat exemptum, cum non habuerit ius episcopale necessaria erat authoritas summi Põtificis notat Cardinalis in c. 1. de reb. eccles. super glo. verbo, proprij, alios refert domin. Didac. Couarrub. vbi supra, nume. 9. nulla autem harum solennitas est in dicto. c. ad nostrã quod autem pertinet ad fructus aiunt remansisse penes possessorem nec restitutos fuisse monasterio propter bonã fidem, hic vero intellectus refutatur à Pinello, vbi supra, numero. 17. ex textu in cap. siquis præsbiterorum eodem, vbi in alienatione rei sine vtilitate, aut solennitate restituitur res cum fructibus, & ex. l. iubemus nulli. §. 1. C. de sacros. eccles. vbi in errore iuris vix est, vt non interueniat mala fides, & vere si non ex hoc capite, iuxta ea quæ traddidimus in tractat. de Expenssis & meliorat. cap. 23. numer. 24. vbi latissime probauimus contra Pinellum, quod habens titulum reprobatum à iure possit nihilominus habere bonam fidem veram. Saltem ex alio capite non potest negari vera mala fides in possessore eo, quia videbat vti proximo numero diximus ex domin. Dida. Couarrub. se habere titulum ab ecclesia nullum, aut saltem rescindendum: aut enim existimabat validum, & suberat læsio nota, & ipsi manifesta, vnde mala fides prouenie bat, & ea vera non ficta, aut sciebat contractum nullum, & erat quoquè possessor malæ fidei, vnde restitutio fructuum euitari non poterat, nec debebat & adde. l. 11. titu. 14. part. 2. quam intellige vt late explicauimus dicto. c. 23. num. 24.

Quarta interpretatio fuit Emanuelis Costæ in dicto. §. & quid si tantum. 2. parte nume. 85. pro qua præmite illud quod superius attigimus, quod restitutio ordinaria cõpetit ecclesiæ de iure intra quadriẽnium in quo tamen aduerte, quod si ecclesia sit enormissime læssa potest intra quadraginta annos, restitutionem implorare, infra numero 49. versiculo, inter has sex. l. 26. tit. 29. parti. 3. vnde. l. fin. titu. fin. part. 6. quæ triginta annos constituit necessario intelligenda est, in casu in quo loquitur, vt princeps ecclesia, aut respublica, læssi vltra dimidiam possint quidem respectu actionis personalis descendentis ex remedio. l. 2. C. de rescindenda 48
venditione, agere intra triginta annos, cum in alijs solum quadriennium constitutum sit, quod intellexerat Emanuel Costa, vbi supra, numero. 83. & nisi ita intelligas cõfundes prædictas duas leges, ad quod inconueniens non respexit. D. Didac. Couarrub. dict. c. 3. num. 13. sed nec Gregorius in dicta. l. fin.

ex vtraq; autem reprobatur Roderici Xuarez Hispani sententia allegat.sua.2.qui existimabat eclesiam lęsam habere duplex quadrienniũ dumtaxat, ad restitutionem, modo inquit Emanuel Costa, eam restitutionem de qua in dicto.c.ad nostrã esse extraordinariam quia, scilicet, concessa fuerit extra solenne tempus, restitutionis ordinariæ idest extra quadriennium, nec dubium esset, faciendam fore cum fructib9 si intra limites iustitiæ cõtineretur, idest intra quadrienniũ à lege præfixum. quia vero non nihil habuit gratiæ, quia concessa est post legitima tempora restitutionis, hoc est post quadriennium, eam gratiam, & indulgentiam, quœ mouerit, vt res restitueretur, eamdem inquam postulasse, vt fructus retineretur ab eo, aquo restricto iure auferri non potuisset, vt illa decissio, ex illa mixtura gratiæ, quæ in illa restitutione reperitur, secuta sit naturam restitutionis gratiæ, quæ sine fructibus fieri consueuit dicta auth. idem est de Nestorianis, alias autem nisi ex indulgentia concederetur illa restitutio, attẽto iure Canonum, & Põtificio nullum suberat ius, quo post quadriennium concederetur, vnde concessa videri poterat restitutio illa ex indulgentia principali, obidq; gratiosa iudicanda erat: & faciẽda sine fructibus ex dicta auth. idẽ est, Emanuelis Costę interpretatio placet D. Didac. Couarrubi. quam & eius authorem Emanuelem Costã. d.nume. 13. quibus potest laudibus extollit, adeo ingenue vir ille prophitebatur iuris sciẽtiam, quam tamen sententiam leuissimis argumẽtis, refutat Pinellus in.l.2.C, de resscind.vend.par.2.cap.4.nu. 20. nec dignatus est Emanuelem Costam doctissimum suo nomine appellare, quem videbat à viris laudatissimis miris laudibus euectum, cuiusq; laudem & gloriam videbat apud doctos & eruditos immortalem futuram, sed studiorum eorum lucẽ, & splendorem, nisi conniuentibus oculis ferre non poterat, vir laudis & glorię auidissimus, is ergo Pinellus decedit ab opinione Emanuelis Costæ dicto nume.20.aitq; in toto volumine Pontificalium epistolarum non reperiri quicquam, quod ad gratiam pertineat, cum omnes epistolæ Pontificiæ iustitiæ contineant rationem, quasi vero non id quoq; professus sit Iustinianus, & tamen constat inseruisse plura ressponsa, quæ ad gratiam referenda sint dicta.l. Panthonius.ff.de acqui. hæred.d.l.si fundus.§.si pluris.ff.de pignoribus, dicta auth. idem est de Nestorianis.C.de hæreti. & per totum.C.de senten.pass.& restit.cũq; nume.21.aiat restitutionem quę cõceditur extra quadriennium esse restitutionem omnino iustitiæ nullũ adhoc ius allegat, nec allegare potest ante tex.in dicto.c.ad nostram quod ipsemet fatetur, præterea nõ satis fideliter refert verba Emanuelis Costæ, ille enim nusquã ait text. 49

in

in dicto.c.ad nostram pertinere totum ad gratiam, ait cordatius esse in.d.c.ad nostram aliquid gratię,& adesse ibi mixturam gratiæ,quæ reperitur item in.d.l.Pannonius, & in.d.§.si pluris,totum autem respõsum partim ad iustitiam,partim,ad gratiam pertinet,vnde commerita est,vt enumeraretur inter Pontificias epistolas,itaq; nume.22. idem Pinellus cum dicedat ab interpretatione Emanuelis Costæ,ingenue de se fatetur,non posse se tam perspicuam interpretationem polliceri,quæ omnino diluat, & disoluat dificultatẽ, quæq; omnibus satisfacere possit.proinde num.23. aggreditur suam interpretationem, quæ erit quinta interpretatio ad text. in di. c. ad nostram circa fructus restitutionem.

Quinta interpretatio est Pinelli vbi supra.num.23.scilicet, à monasterio ibi fuisse intẽtatum remedium,l.2.C.de rescind.vendi.quod quidem in fæudi concessione habere locum ait ex his quæ adducit in. dict.l.2.part.1.capi.4.nume.2. & ibidem.c.3.ad fine. & ex Paulo, in. d.l.2.atq; in illo remedio non venire fructus ex opinione illa quam retulimus supra hoc.§.nu.6.licet non veriore, dicedit autem ab hac sua interpretatione,ex eo quod in casu dicti.c.ad nostram non datur electio quæ conceditur in.d.l.2.& in c.dilecti de empt.& vendi. sed hæc ratio fragilior erat,quam vt hominem doctum auertere posset à sua sententia,quia dominium directũ, quod erat penes monasterium impediebat electionẽ de qua in.d.l.2. fiebat enim consolidatio, & coniũctio quædam vtriusq; dominij, in venditionibus autem rerum particularium,quæ fiunt vtriusq; dominij,nihil tale reperitur,ideo electioni est locus,ex dicto.l. 2. sed adhuc quæstio illa de fructibus non restituendis in casu.d.l.2.non ita expedita erat,ex his quæ diximus dicto num.6.qua propter retenta ea opinione quod in casu.l.2.non veniãt fructus,& quod in dicto cap. ad nostram actum est, remedio dictæ. l. 2. ad rescissionem fæudi plane hic quintus intellectus probabilis est, nec electio de qua in dicta.l.2.mouere debet propter dominium directum,quod erat apud monasteriũ, & commendatur magis hæc interpretatio quia quadrienniũ de quo in glossa in.d,l.2.in ecclesia receptũ non erat sed expectabantur triginta anni ex his quę tradit Abbas in dicto.c.cum dilecti, de empti. & venditione,& D.Dida.Couar.dict. num.13.& Emanuel Costa,dict.nu. 85.& dicta.l.fin.titu.fin.part.6. qui ex sententia Emanuelis Costæ, est tex.pro hac sententia.

Sexta interpretatio est ipsius met Pinelli,vbi supra.d.c.4.nume. 26.qui parum confidens prædictæ quintæ interpretationi propter electionem quæ de erat in.d.c. ad nostram:excogitauit hũc sextum sensum,aitquè in dicto capi.ad nostrã

inter fuisse quidam authoritaté superioris,& solennitatem,verum defuisse causæ cognitionem cuius defectus non potuit inducere malam fidem,sed hic intellectus, quatenus ait interuenisse solennitatem,& authoritatem superioris diuinat, quatenus autem ait defuisse causæ cognitionem fallitur,ex tex.ibi (*cũ Tusiense monasteriũ,depreßum esset onere maximo debitorum.*) quare nihil curandum est de hoc intellectu.

Inter has sex interpretationes si teneas in dicto.c.ad nostram intentatam fuisse in integrum restitutionem ob lessionem enormissam plane cum ea restitutio fuerit intentata extra quadriennium, quod fieri potest ex authoritate doctorũ,post glo.in.c.1.de restit.in integ. tenent Ioán.And.Hostien.Bellamera, Beroius Casæne.Rodoandus,Didac⁹ Romanus,Corneus, Socinus Iun. Alexan.Ancharr.Iass.Riminaldus. Thobias & alij quos refert Sfortia Oddus de restit.1.par.q.19.art.7.& quæ dicatur enormissima lęssio, quod sit arbitrio iudicis ipsemet.1. parte.q.4.art.13.vide apud eum est melior remissio de mundo,hoc est, extra tempus solenne, & concessa sit,plane dicendum est, ad esse gratiam,& indulgentiam, & placere debet, senssus Emanuelis Costæ, quem probat D.Dida.Couar.ideo merito denegati sunt fructus, propter mixturam gratiæ.ex auth.idem est de Nestorianis.

Plane si actum est remedio.l.2. de rescind.vend.verissimum est iudicio meo,merito, & iure optimo denegatos fuisse fructus, non omnes,sed qui suficiát pro labore, hoc est industriales,iuxta verba tex. ibi (*cum sibi fructus suficere debeant pro labore.*)quæ verba nõ possunt applicari nisi ad fructus industriales qui labore prouenerant, & licet videri poterat hic possessor bonæ fidei cũ titulo,qui fructus omnes suos faceret,plane titulus erat pro non titulo,quia erat reprobatus à iure sine solennitate,& authoritate,vt lati9 diximus de Expenssis & meliorat. cap.23.num.37.versi.inde est,& remanebat possessor bonæ fidei sine titulo,qui solos eos fructus suos faciebat,qui prouenissent sibi ex labore suo, rursum si diceres cum titulum fuisse reprobatum à iure, ideo què non posse possessorem esse sine mala fide,satis huic obiectioni respondimus in tracta.de Expenssis & meliorationibus.c.23.num.24. iura enim omnia quæ aiunt possessorem rei cum titulo reprobato à iure esse malæ fidei,intelligenda sunt ficte,& non vere,vnde adhuc asseri poterat hunc possessorem de quo in dicto.c.ad nostram fuisse bonæ fidei veræ,& sine titulo,ideoq; fructus eos fecisse suos, qui suficiebát sibi pro labore,idest industriales de quibus nos.d.c.23.num. 35. & licet hic senssus probabilis videri poterat,mihi omnino nõ satisfacit, qui videam verba illa, (*cum sibi fructus suficere debeant pro labore*)amplioré signi

significationem habere, quam vt ad solos fructus industriales referri possint, quare coacta ratione interpretatio Costę tenenda est.

Hæc nobis dicta sunt & fuerunt necessaria ad dictam l.3.titu.10.lib. 4.ordi.vt pateret in casu illius legis locum esse restitutioni, & minoribus & maioribus ex iusta causa, vt ꝙ ea concessa planum esset, quid, quantumq; esset restituendũ, quod sine distinctione illa quæ reperitur inter restitutionem iustitiæ, & gratiæ, constare apte non potuisset, vnde nos ipsa disputatio suo quoddã iure non inuictos adduxit ad auth. idem est de Nestorianis, ac subinde ad sensus, & interpretationes dicti c.ad nostram, omnia autem ex eo fonte deriuata sunt, scilicet, quod tempus legale currat minori, & maiori, ex dicta l.fin.C.in quibus causis in integrum restit.non sit necesaria, & Paulo de Castro ibi, sed tamen subest beneficium restitutionis, qua quidem omnia reparantur ex æquo & bono, quod in hac restitutionis causa versatur, ex quibus omnibus in hac restitutionis disputatione ex his quæ diximus minori & maiori indulgeri oportet sed, & in casu nostræ legis oportet sucur-
50 rere, minori beneficio restitutionis cuius pater forsam duodecim annis censum plebeium soluerit, si ipse minor censum hunc soluendo viginti annos ex pleuerit, si ius nobilitatis in proauo, auo, ipsoq; patre, ante quam agnosceret censum plebeium perfectũ erat, restitutus autem minor in vera computatione, subducet octo annos, quibus subductis beneficio restitutionis, non erunt viginti anni expleti, nec perfecti, quibus diximus proximo. §. perire, & destrui ius causatum, & perfectum, & plane restitutio minori concessa factum minoris destruet, scilicet solutionem octo annorum, vt tantum ad ferat restitutio, quantum ademerit læsio, nihil ꝙ amplius ad quod est tex. singularis in clem. vna de resti. in integ. ibi (*sed non fiet restitutio nisi ad tantum tempus quantũ se læssum fore putauit*) vbi Cardinalis ad ipsũ notat, quo fiet vt e medio auferatur tempus illud, ita fiet vt non reperiantur completi viginti anni, ex quibus posit ius nobilitatis perfectæ apud maiores, destrui, ex continuatione contrarij actus.

Exquibus patet quid dicendum 51
sit in ea quæstione an minor, & fiscus restituantur aduersus appellationem ommissam, in ciuilibus nã ꝙ in criminalibus diximus superius quatenus sit restitutio concedenda, glo.3.§.1.num.18.dependet autem quæstio ex eo quod diximus terminos legales currere minoribus pariter & maioribus, vnde quæstio est in eo, an restitutio hæc concedenda sit, ex eo dumtaxat, quod lapsus sit terminus, an vero quippiam aliud etiam demonstrandum sit, ex quo læsio appareat, vt ex ea restitutio sit concedenda, quæstio mihi fuit ne-

necessario disputanda, en la qual auiendose consentido la sentencia de alcaldes de hijos dalgo, despues por restitucion se siguio la causa an te oydores, igitur in illa quæstione an aduersus appellationem ommissam competat restitutio, Barto. in. l. nam & postea. §. si minor. ff. de iu reiuran. num. 6. tenet quod minor qui non appellauit nō est læssus eo ipso quod non appellauit, nisi doceat se habere aliquid propter quod in causa apellationis deberet vincere, idem tenet Baldus ibi, idē Bald. Angel. & Salycet. in. l. fin. C. in quibus causis in integ. restit. non est necess. idem tenet Iass. qui dicit hanc communem opinioné in dicto §. si minor, num. 16. versi. gloss. in verbo, an captus, & hæc communis opinio procedit in dubio, sed non poterat applicari ad casum de quo mihi erat disputatio, quia ex testibus, & instrumentis ostendebā læsionem, contrariam tamen opinionem dicebam tenere Paulum, in dicta. l. fin. & in. d. §. si minor, vbi dicit quod opinio contra Bart. est verior, idq; num. 7. sed & Bart. sibi contrarius tenet hanc in. d. l. fin. vbi indistincte minori qui non appellauit ex eo solum, quod non appellauit concedit restitutionem, pro hac est tex. cui non potest responderi in. l. & si sine. §. penulti. ff. de minorib. ibi. (*Item si non prouocauit intra diē subuenitur ei, vt prouocet, finge enim hoc desiderasse,*) tex. elegans pro hac opinione in. c. auditis de restit. in integrum ibi (*quia tamen vtraq; pars necessariam vt asserit probatione ommisit.*) vbi Antonius de Butrio expresse, & Abbas ibidē. 8. notabili. notāt quod sola assertio sufficit minori, & ecclesiæ ad restitutionem in integrum, & licet loquantur in ommissione probationis eadem ratio est, in ommissione appellationis, vt quemadmodum in illo casu ita & in hoc cōcedenda sit restitutio, pro hac est tex. in. c. suscitata eodem, vbi ex sola allegatione sine aliqua alia probatione conceditur restitutio, & ita tenet Franciscus de Aretio, consi. 66. vbi dicit, quod ita est tenendum, idem tenet Speculator, titulo de restit. in integ. §. 1. nume. 35. vbi quod in actibus iudicialibus si agatur de ommissione, aut negligētia sine dubio concedenda, sit restitutio sine probatione aliqua læsionis, pro hac est tex. in. l. 1. in fin. C. si sæpius in integ. restit. postul. fue. at q; hæc opinio ex relatione authorum communis est, quanuis Iasson vbi supra, contrariam fecerit communem. & est opinio aduocato fisci quotidie necessaria ad restitutiones impetrandas in iudicilabus, vt fundet læsionem ex sola ommissione, uel aduersus allegationē ommissam, vel conclussionem, vel aduersus contestationem, vel aduersus quemcumq; actum iudicialem, ex tex. in. l. minor. ff. de minoribus, & adducta sæpius mihi est hæc opinio, in causis fisci. 52

Tertia opinio fuit Fulgos. in dicta.

&a.l.fi.quẽ refert & ſequitur Alex. in dicto.§.ſi minor,num.9. & additio ad Bartol.ibi.d.nume.6.verbo, vincere,qui concordant prædictas opiniones,vt minor actor,reo abſoluto,qui non appellauit, non reſtituatur, minor vero reus condemnatus qui non appellauit reſtituatur. hanc videtur tenere Gregorius Lopez in.l.1.tit.25.par.3.

Quarta opinio eſt aliquorũ,hoc verbo vtor, quia in foro quotidie adducitur ab aduocatis contra aduocatum fiſci,aiuntq́ minorem nõ reſtitui ad appellandum in cauſa libertatis.l.fin.C.ſi aduerſus lib. l.illud.9.ff.de appel.l.6.tit.19. part. 6. & ibi Gregori9, & adducunt locũ argumenti de libertate ad nobilitatem,quæ & libertatem contineat, ſed hoc argumentum non ſuccipit niſi vbi ſubſit eadem omnino ratio aliud namq́ eſt eſſe te liberũ, aliud eſſe nobilem, & fauor ineſt perpetuo libertati,quem adimit nobilitati præſumptio quæ eſt pro fiſco, cũ ergo ſint omnino ſeparata non fiet bona illatio.l. Papinianus exuli. ff. de minorib.diximus ſupra hac glo. &.§.num.11.ad finem.

In hac varietate ego credo,quod ſecũda opinio ſit veriſsima quæ procul dubio probatur.l.1.tit.25.par.3. vbi indiſtincte cõceditur reſtitutio aduerſus ommiſſam appellationẽ, & de iure communi habet iura, & authores plures,& maximę authoritatis,& video ſeruari in hoc ſenatu Pintiano, & merito meo quidẽ iudicio,quoniam ex his quæ diximus ſola ommiſsio, probat læſſionem.

Et licet plures limitent prędictã reſolutionem,ſcilicet, quando minor litigat,per procuratorem, quo caſu procurator ommitens appellationem prȩiudicat,& minori,& ſibi quia tenetur minori,qui non reſtituitur, quia habet contra procuratorem regreſſum, quod ſentiunt omnes de quibus ſupra,& tradebat Gregorius Lopez in.l.2.tit.23.par. 3.& Rota antiqua. 313. & Caſſadorus de appella.q.5.num.2.&.3. idq́ intelligunt quãdo procurator erat ſoluendo,alias bene conceditur reſtitutio ex eiſdẽ certe apud nos, ex dict.l.1.tit.25.par.3.minor indiſtincte reſtituitur, ad appellandum in quo illa lex eſt notabilis, & tollit has omnes dificultates.

Ex qua vera reſolutione (quia hæc quotidiana ſunt fiſci aduocato)& ex his quæ adduximus, in ſecunda opinione,vt omnino non ſit neceſſaria probatio,lęſſionis ſed ſuficiat ipſa ommiſſio ad reſtitutionem,ex tex.in dicto.§.penult.l. ſed ſi ſine,& ex.d.c.ſuſcitata,&.c.auditis,& Abbat.& Butrio. & Innocẽt. ibi,& Speculatore.d.§.1.verſi.illud quoq́ de in integ.reſt. conſtat ſane minorem,ac ſubinde fiſcum, qui in termino aſſignato ad probandum non probauit, poſſe quidem reſti- 53
tui aduerſus lapſum terminum, & ommiſſam probationem,nec indigebit aliqua probatione læſsionis,

sed sufficiet, ipsa ommissio ex hac cõmuni Canonistarum opinione cõtra Barto.in.d.§.si minor.l. nam & postea,& ibi Iass.num.19.ff. de iure iur.& quotidie obseruatur, & plus millies mihi concessa est isthæc restitutio sine vlla Barto.vel Iass. consideratione,& merito. quoniam in iudicialibus sola ommissio probatio est læssionis vt diximus.

Infertur itẽ ex his quæ diximus elegans interpretatio ad.l.3.titu.8. lib.4.ordinam.vt licet de iure ciuili receptius sit minorem non probãtem intentionem suam in termino post publicationem testium posse, ex beneficio restitutionis, super eisdem articulis alios testes producere, idq; ita esse intelligendum, scilicet, si probauerit, læssionem, quia alios multo meliores testes habeat, quorum attestatione melius probare possit, vnde læssio constare possit, nec debere restitutionẽ concedi indistincte sine hac quali quali probatione lęssionis. quã sententiã Felin.multis relatis tenet in.c.fraternitatis, num.4.&.6. ad fi. de testib. tenet Bart.in.l.1.§.nuntiatio.ff. de noui oper.nunt.& ibi Iass.ad fin.& Ruinus, ibi num.220. Salycet.in authenti.at qui semel.C.quomod. & quand.iud. Stephanus Aufreri9 ad capellã Tolos.248.vbi dicit, quod hæc opinio est verior, & magis cõmunis, Antonius Gomez.2.thom. cap.14.num.5. & in hoc casu posse probari læssionem si noui testes adducantur ad iudices qui extra iudicium eosdem de causa rogitent, ait Marianus Socinus in dict.c.fraternitatis, num.34. & fuerat Speculatoris sententia titu.de restit. in integrum.§.1.versi.quid si in causa, Bartolus autem dicebat hanc lęsionẽ, probari posse præsumptiue idq; in dicto.§.si minor, quod quidem suberat iudicis arbitrio, ex circunstantijs loci, causæ, & personarum. contrariam opinionem tenebant alij quos videre poteris apud eos quos adduxi, pro cõmuni, præsertim in additione ad capellam Tolosanã, & apud Iass.vbi supra, & Socinum sed illa est verior, & magis cõmunis opinio, quæ tamen in Hispania correcta est, per.d.l.3.titul.8.lib. 4. ordi. vbi in distincte conceditur restitutio, siue facta sit à minore probatio, siue non sit facta, patet ibi, (*que agora aya hecho probança o no, se le conceda y otorgue.*) ita vt in Hispania in casu.d.l.3.nihil sit curandum de Bartolo, & eius opinione recepta, dixi in casu.d.l.3. quia aliter disponit.l.5.titu.9.eod.lib.4.vbi restitutio ad probandum cõceditur publicatis attestationibus sed ita demum si nulla probatio in termino facta est, patet ibi (*y que si despues la parte no hiziere probança.*) in quo prędicta.l.5.pugnat cum.d.l.3. quæ facta probatione in termino, vel non facta concedebat publicatis attestationibus restitutionem minori, vt autem concordes prędictas leges intellige.d.l.3.in priori instantia, patet ibi (*que si qualquiera de las par-*

partes pidiere en la primera instancia restitucion,) verum dicta.l.5. procedat in secunda instantia; vel appellationis, vel suplicationis, vt patet ad literam ibi (*q̃ fueren opuestas en la segunda instancia*) & ibi (*con tanto que no exceda ni paße el termino q̃ fue dado en la primera instãcia*) differentię ratio notissima est, quia quanto plures instantiæ sunt, tanto manor est timor subornationis argumento eorum quæ notantur in. d.c. fraternitatis,

54 Et ex his duabus legibus, scilicet ex.l.3.&.l.5. ego intelligerem. l. 9. titu.7.lib,5 recopil. vt in casu illius legis restitutio quidem concedatur minori in priori instantia, quia nullibi denegata est, si probationẽ nõ adduxerit ex superius dictis. si adduxerit ex.d.l.3. & quia vti superius diximus vbicũ q; restitutio expresse non sit denegata concedẽda est, hoc.§.num.25. at vero, en la instancia de reuista, omnino non concedatur si probationes adduxerit, ex dict.l.5. nec verba, dict.l.9. quatenꝰ de prorrogatione neganda, & lite breuius decidenda, disponunt, merito trahi possunt ad negationem restitutionis, quia diuersa sunt, & à diuersis non fit bona illatio vti diximus, nec meo iudicio obstant verba illa dictæ.l. 9. quæ fortissime vrgere videntur, ibi (*y traydo se vea y determine luego, sin que aya ni den lugar a otra alegacion ni probança.*) iuncta doctrina Bart. in.l. nemo. C. de temporibus appella. num.2. vbi si pars non sit audienda, etiam sub aliquo alio prętextu, ex legis dispositione non auditur, etiam ex causa restitutionis, Socinus consi.299. & refert hos Bosciusin practi. criminali titu. de appella. nume.19. idem si quippiam precipiatur seruãdum inuiolabiliter, vt ex his verbis ablata intelligatur restitutio in integrũ Probus in.c.1.num.3. de resti. in integrum, & quod ex verbis generalibus prohibitorijs sublata videatur restitutio, etiam si expresse non denegetur, Curtius Iunior consil. 18. versi. confirmantur columna finali: vnde cum ex dispositione prædictæ l.9. sublata sit omnis alia allegatio, aut probatio, plane videtur, quod sit intelligenda de probatione, ex beneficio restitutionis, ego enim considero quod in causis breuioribus, & summarijs, quæ breuissime definiendæ sunt restitutio sit concedenda, Iasson in.l. postquam liti, & in.l.1.ff. de iuris omm. iud. num. 10. Capitius decis.13. num.10. Boerius decis.350. nu.4. Paul. consi.37. vol. 2. Alex. consi.80. lib.7. & video cõstitutum esse, vt nunquam videatur restitutio ablata. etiã si lex, vel appellationem, vel remedium nullitatis vel, officium iudicis tollat, glo. in. l. fin. C. si aduers. rem iudi. Iass. in autent. quæ suplicatio. C. de precib. imperat. offer. num.6. idem in. d. l. postquam liti, nu.16. Roland. cõsil. 68. nu.28. quia restitutio omnino concedenda sit minori vbicumquè expresse nõ est denegata idq; ęquũ,

&

& bonum est, modernus Gallus in consuet. Paris. §.1.glo.7.num.8. Pinellus in.l.2.toli.129.num.15. Mauricius.cap. 292. etiam si non possit quis reclamare, aut se lęssum dicere etiam si nullus pateat recursus, & adsint verba legis quantumcumq; generalia, Iasso.in.l.si infanti.C. de iure delib. Ruinus consi.35.volu.1. Cæphala consi.3.num.129.& cósi. 40.lib.1.qua propter illa verba.d.l. 9.sunt intelligenda sano modo, vt iacent, de probatione quæ fieri possit occasione nouæ allegationis, ideo coniuncta sunt verba illa, (o otra alegacion) scilicet quæ de nouo oriatur, quia aliàs, no seria otra, & verbum illud (ni prueba) intelligendum sit de probatione illius allegationis quæ de nouo, allegari posset, in quo lex illa corrigere videtur notata in.c. pastoralis de exceptionibus, nó vero intelligit pro probationem antiquæ allegationis, ex beneficio restitutionis, ex superius dictis, item non est inducenda ex illis verbis obscuris expressa correctio dictarum, leg.3,&.5. de quibus supra egimus, vnicuiq; liberum sit suo modo intelligere, ego intelligerem dictam.l.9.iuxta dict.l.3.&.l.5. de quibus supra, & pro nostra hac sententia quod ex illis verbis non tollatur restitutio vide longá, & latam allegationem, apud Sfortiam Oddum, de restitut.par.1.q.11.arti. 6.num.44.vbi infinitos allegat ipsum vide.

55 Postquamauté minor restituitur, & postquá terminus datus est ad probandum.fit communis.l. penulti.C.de temporib.in integ.rest. l.fin.C.de fructib.& litium expens. ideo re non integra, no se puede el menor apartar de la prueba, Bartolus.in.l.si arrogator.ff. de adopt. numero. 23. & ibi Bald. Angel. in l.fin.ff.de ferijs, Paulus, & Alex.in dicta.l.penultima, vide Afflictis, lib. 2.consti.rub.40.num.14.

Hæc pertinuerunt ad causas nobilitatis.& sunt in foro quotidiana in causis fisci, ideo a me adducta sút reliqua de restitutione vide apud Sfortiam Oddum Perusinum qui eleganter opus de restitutione absoluit, & apud Franciscum de Caldas Pereyra in sua eleganti, & copiosa relectione.l.si curatorem habens.C.de in integ.restit. qui tamé me inuitum Hercules, & renitenté cogit, Apologeticam inire orationem, assumam, igitur mihi, quod D.Franciscus Sarmiento, contra Nauarrum scriptum reliquit, ignoratam maioribus nostris Apologiá malo quoddam nostro fato, in hác quoq; iuris scientiá irrepsisse, quod nonnullorum profecto fit iniuria, quibus cum liberum sit, ab aliorum sententijs decedere, illud vero non licet, de animo & méte pessime suspicari, & malignitatis notam inurere, accipe igitur tibi lector optime, in quo nostra versatur Apologia, Dum de expens.& melioratio.ago cap.18.nu.20.cum sequentibus, forte incidi in eam quæstionem, an minor 56

nor læssus, non in alienatione, quia omnino erat alienatus, sed in precio. omnino euincat rem restitutionis beneficio, an vero liberum sit aduersario euitare rei restitutionem oblato iusto precio, hanc ingressi disputationem receptam ab omnibus sententiam adducimus, probamus, tenemus, & à leuissimis quibusdam argumentis pro contraria sententia defendimus, nouissime autem Franciscus de Galdas Pereyra, quē ego & olim & hodie propter ingenij liberaliter eruditi claritatem plurimum, & feci, & facio. accedunt iura patriæ communis, licet enim Lusitanam originem assumpserit, veritatem naturæ adimere non potuit, Gallecus enim is est, Tidæ natus, quæ est Galleciæ vrbs ad ostia Minij, Compostellæquē iure quodam patrio in collegio diui Hieronymi receptus, & ibi eruditus, nec enim ad collegium illud nisi Gallecis aditus patet, is ergo in relectione dictæ. l. si curatorem habens, quæ hisce diebus ad manus meas peruenit, verbo, implorare in integrum restitutionem à numero. 14. adducit receptam sentētiam, & ex facto ait se secundum eam obtinuisse, in concessione emphiteutica ab ecclesia concessa, sed postea, numero. 15. versiculo ego autem considero, libens non solum ac volens decedit à communi sententia, quam in foro defenderat, & Pinelli sui sensum tenet, verum quod ego indignum viro erudito semper existimaui, me vltro incusat, quod eam distinctionem, & separationem excogitauerim, solo studio contradicendi Pinelli mei quondam præceptoris sententiam, quasi vero capitosam ipse defendam sententiam, ille vero receptam propugnet, & tueat. sed agere mihi viro Galleco cum homine item Galleco, & mei certe amantissimo tantisper libet. Quid ais mi Francisce? quid te reiecta sententia Iurisconsultorum, & præclarissimorum iuris interpretum, in vnius aut alterius sensum rapuit? quid coegit, vt in hanc ires sententiam? dicam pro te, quoniam te absentem habeo, tua ex iure scripto non est tibi absenti defenssio subticenda, ais remedium restitutorium esse in rem scriptum, aio, rem ipsam prosequi, non dubito, restitutionem omnia reponere in pristinum statum, fateor, in capitulo primo de in integrum restitutione, contigisse læssionem in precio, esto, & fuisse concessam restitutionem ipsius rei, agnosco, idem in alijs Iurisconsultorum responsis contigisse, intelligo. quid est quod tibi mea assertio efficere hoc possit amplius? nihil certe, hæc omnia adduximus numero. 20. &. 21. contra receptam sententiam, si non elegantius, certe copiosius (ingenue loquor) quam tu, & distinctius, leuiora tamen hæc vissa

sunt, quam quæ virum cordatum, & iuris prudentem à recepta sententia abducere, aut possint, aut debeant, ea omnia vt constaret sibi communis, & recepta sententia diluimus à numero. 25. eisquè argutiolis, ex Iurisconsultorum, & scriptorum,& responsis, & scriptis abunde satisfecimus: tu hæc non impugnas solum, verum ne attigisti quidem, (vere loquor,) vide mi Francisce ne tibi ex iure Quiritium manu conserto diem dicam, quod præter formam iudiciorum vir iuris scientissimus, sententiam receptam defensione propria nudatam condemnes, quid ais ad ea quæ adduximus numero. 25.&.26. & subsequenti? nec verbum quidem, sed & dum Pinelli placitis ad hæres, sireneis quasi carminibus demollitus, in ciuilem rem facies, ais Iurisconsulti responsum in.l.si res.§.1. de iure doti. dotis fauorem continere, quod quidem recepta sententia non negat. sed Iurisconsultum lege totamquè literæ seriem percurre, & inuenies eum de dote fauorem ad minores omnes in cæteris quoquè causis deriuatum, quæ enim est illa Marcelli extensio? qui illud de dote, ad minorem quoquè circumuentam extendit? namquè de dote respectu mariti satis superquè cautum fuerat, quid est quod verba Iurisconsuti reliquisti? quod quidem facere non soles, quid est quod Marcellus maritos,& minores exæquauit? quorsum rationem inquiris de rebus dotalibus, minores autem longe reijcis? quibus concedit Marcellus hũc de dote fauorem, sic habeto mi Francisce, vel me authore, receptas sententias esse omnino, vel sine vlla defensione euertendas, vel sine vlla impugnatione relinquendas suis, & iuribus,& authoribus, magisquè gloriosum esse receptas sententias ab impugnationibus tueri, quam vel temere, vel leuiter, vel negligenter ab eis recedere. ais nullam posse constitui differentiam inter læssionem quæ contingit, ex precij modicitate, & eam quæ contingit in sola emptione, vel venditione, quia scilicet, precium sit de substantia emptionis, egregium me Hercule argumentum, nullam ergo constitue differentiam inter ea quæ lædunt totum animum, & ea quæ lædunt solam memoriam, vel intellectum, aut voluntatem dumtaxat, quoniam animus sine his reperiri non possit. Nullam item inter læssionem capitis, & totius corporis, quoniam non reperiatur, sine capite corpus vllum. Quere medicamina toti corpori, si manus dumtaxat, aut solus digitus egrotet, & irridebit ociosam diligentiam prudentioris medicinæ peritor artifex, nihil differre puta corpus à superficie, nihil hanc

hanc à linea, quoniam coniunctæ simul reperiantur, confunde viam, actum, cum itinere, quoniam subsint mutuo. ociosam constitue tibi disputationem circa venditiones, & emptiones, an res, an precium, an vtrunque sit decepto desiderandum. & an vnum euitetur oblatione alterius, cum de ea re contendāt viri & ingenio, & literis clarissimi: stultum dic Iurisconsultum inuestigantem an noxa, an damnum sit in noxali actione, & an damni euitari possit condemnatio, noxæ traditione, quoniam vnum sine altero esse non possit. reprende Iurisconsultum Vlpianum, qui prior hæc separauit, argue Marcellum qui à Maritis ad minores circumuentos deduxit separationem. irride Acursium, Bartol. Baldum, cęterosq; classicos authores, qui Marcelli extensionē sunt insecuti. puerilem existima eā copiam Vlpiani qui minori succurrendum existimauit, ne rem suam perdat, vel re sua careat. & eiusdem verbi stultam repetitionem esse ducito, omnia conculca, contemne omnia, despice omnia, vt obstinato studio Pinelli præceptoris sententiam mordicus teneas. scis mi Francisce, rebus non verbis præfixas esse leges, scis ecclesiam iure gaudere minorum, finge rusticum accepisse in emphiteusim tugurium execspite congesto, cum viniola, agro frumentario, & querceto, quæ dum sedulus, & diligens, perdius, ac pius pernox, colit, se vxorem & liberos alit, finge celebratum contractum sub modico censu, finge ea occasione impetratam restitutionem, finge ecclesiam penes se non habituram, quæ agros suos colere, non consueuerit, in solo censu læssio est, nec existimes hanc nostram speciem imaginariam, ex facto agitatam vidimus in Galleco senatu, inter monasterium sancti Martini Compostellanum, & incolas insulanos, in sulæ, quę est junto a Villanoua, adeo ne adamantino animo, & ferreo corde sis, vt consultus censeas, omnino expellēdum rusticum cum vxore misera, & paruulis liberis, errabundum, ociosum, & famelicum, reiecta communi sententia, si paratus sit ille iustam penssionē, in qua solum læssio reperta est, resarcire. ah nimium sis ferus, & inhumanus, animaduertenda sunt commoda expendendæ sunt vtilitates, quæ ex iure proficiscuntur, tu ipse pro rustico respondisti, quid te in contrariam sententiam traxit? credo equidem, scilicet, vt ea occasione arrepta scriptum relinqueres, me studio contradicendi Pinelli mei quondam præceptoris setentiam separationem constituisse inter læssionem in emptione contingentem ex alienatione ipsa, & ex precij modicitate. Quod quidem ego æquo animo, ferre, nec possum, nec debeo, obsecro ego ne prior hanc separatio-

nem constitui? sum ne ego, aut fui vnquam, antequam Vlpianus, Marcellus, & Acursius fierent, qui primi hanc differentiam inuenerunt: a quibus recepta sententia dimanasse constat: aut si illis priscis sæculis fui, subest ne illa Pythagorea animorum transmigratio: vt rediuiuus dicar post tot sæcula: apage, ais me animo contradicendi Pinelli mei præceptoris sententiam, differentiam eam constituisse. Volo defendi per aduocatum egregium, & quod dominus Franciscus Sarmiento, Martino Nauarro respondit, conquerenti, quod Emanuelem Costam laudasset, eo solo animo, vt Martini laudibus detraheret; id ego mihi nunc respondendum censeo, quis tibi per deos immortales aperuit animum nostrum: id studium nostrum, vnde obsecro didicisti? cur illud non cogitasti, eo studio nos ac consilio, & animo, receptam sententiam defendisse ne veritas, tum leuissimis argumentis, tum authoritate hominis eruti obscuraretur, humanius id fuit, ego mi Francisce veritatis sum egregius amator, nunquam tanti apud me fuit authoritas, quin veritas maioris non fuerit, cum opus illud de Expensis & meliorationibus condicebam cum a me prodijt à senatu supremo Hispaniæ probandum, vt sit, videbat dominus Didacus Couarrubias extra humani ingenij aleam positus, in summo amplissimoquê loco apud nos collocatus, a quo multum erat timendum, sed plurimum expectandum, nihil me, vel timor terruit, nec expectatum præmium exanimauit, quamuis præerat ei senatui, quominus audacter ab eo non in vno loco non solum dicederem, verum grauiter hominem audacius increparem, quod in re grauissima, à Molineo falli sese misere passus esset, quod mihi quam salutare consilium fuerit, quid quantumquê attulerit, vides, agebat in humanis Ludouicus Molina, & in senatu supremo Hispaniæ senator meritissimus, cui commissum fuerat, vt nostrum opus inspiceret, probaret, vel improbaret, intrepide contra eius mentem plures sententias probauimus, quod ille non maligne quidem, nec moleste, accepit, vt erat ingenio, & honeste & liberaliter erudito, ommitto alios, & exteros, & nostros, quibus nostræ lucubrationes non tam iucundæ, quam probatæ extiterunt. Nostrum id vbiquê consilium est, nec obnixe, nec obstinate disputare, verum ipsum amo; in eo elaboro, vt reipublicæ, & iuuentuti vsui esse possim, quod melius visum est, sine malignitate accipio, quod tamen aliorum iudicio relinquo. Pinellum amaui, & colui viuentê, & mortuum veneror, publice ius interpretantem audiui, priuatis de

rebus sæpe cum homine sum collocutus tu ipse oculatissimus testis es, mutuis officijs, vltro citroquè, sępe nobis significatus est amor. quid in ipso fuerit, scio, quid desiderauerint doctiores, agnosco, diligentissimus fuit, summam in eo existimauit sitam, & positam gloriam, si plurimos eiusdem sententiæ referret nobis authores, Lusitanos, Hispanos, Gallos, Germanos, & Italos, & est sæpe in his referendis scriptus, & in tergo, nec dũ finitus, quẽ scribendi morem insecuti sunt, qui post eum scripsere Lusitani. nã antiquiores viri certe literatissimi nõ multum laboris in ea re posuere, diligentiam Pinelli Laudo, video tamen esse plures, nec imperitiores, qui hanc diligentiam facile contẽnunt, dum scribant verius, subtilius grauius, vt attentius, iudicium homini salubre fuit, interpretatio veterum Iurisconsultorum, nec subtilior, nec elegantior, dicendi ratio casta, demissior, tamen, quæquè raro contionem attentam contineret, nulla ex tempore non dicebat solum, verum nec respondebat quidem, meditatus plura sępe quam res exigeret adducebat, longe a me sunt à maioris, aut odij causæ, quorum (vt verbis vtar Taciti.) causas procul habeo. Hanc igitur mi Frãcisce defenssionem mihi permite. qui enim in priori loco dicit pro criminatione pœnam, qui in secundo pro defenssione sine recriminatione veniam meretur, & deinceps melius, & honestius de me sentias volo.

Notabilia ex. §. 2. Gloss. 6.

1 *Restitutio aduersus ommissam appellationem suscitat totam causam.*

2 *Restitutio aduersus sententiam, quid operetur.*

3 *Quod tempus sit iure constitutum ad hanc restitutionem.*

4 *Sententia lata ex falsis probationibus, quomodo retractetur.*

5 *An vna sententia quæ transierit in rẽ iudicatam, vel tres latæ poßint retractari occasione instrumenti de nouo reperti.*

6 *An ex testamento de nouo reperto retractetur sententia.*

7 *Valet argumentum á iuramento ad sententiam.*

8 *Particularis an retractet sententiam ex causa instrumenti de nouo reperti*

9 *Pupillus, minor, ecclesia, communitas, prodigus furiosus, retractant sententiam occasione instrumenti de nouo reperti.*

10 *Idem est si inueniantur de nouo instrumenta, vel testes.*

11 *Regula iuris est posse sẽtẽtias retractari, siue ex ratione antiquæ falsitatis, siue nouæ veritatis repertæ.*

12 *L. imperatores ff. de reiudicat. habet locum in actore, & reo.*

13 *L. imperatores non habet locum respectu distinctionis, si datur dolus.*

14 *Quanto tempore duret remedium. d. l. imperatores.*

15 *Ante l. fin. C. de temporib. in integ. rest. triennium erat restituendis.*
16 *Nostro iure Hispano ex l.19.tit.22. par.3. tempus est perpetuum in dicta. l. imperatores.*
17 *An pendente causa restitutionis sententia sit exequenda, vel sit vna, vel sint tres.*
18 *Traditur opinio Bart. & adducuntur iura pro eo.*
19 *Traditur opinio Alexand. & Imola, & adducuntur iura pro ipsis.*
20 *Restitutio est quædam species appellationis, & ei æquiparatur.*
21 *Agitur de tex. in c. suscitata de in integrum restit.*
22 *Traditur opinio Abbatis, & conciliantur iura, & resoluitur quæstio.*
23 *Si executio sit irretractabilis, omnino, & indistincte suspenditur per restitutionem.*
24 *Minorem qui non confecit inuentariũ posse restitui, & interim non est executio contra illum facienda.*
25 *Executio contractus quando suspẽdatur propter in integrum restitutionem*
26 *Agitur de l. penulti ff. de collussione detegenda.*
27 *Facilior est restitutio aduersus vnã iudicis inferioris sententiam, quam aduersus tres sententias.*
28 *Adducuntur Baldi, & Salycet. opiniones contrariæ, an pendente in integrum restitutione aduersus tres sentẽtias, fiat ipsarum executio.*
29 *Facilius tollitur quod est contra ius speciale quam quod est contra ius commune.*
30 *Ex ratione legis facilius fit ipsius legis extenssio.*
31 *An valeat argumentum de nullitate ad restitutionem.*
32 *Sententia principis, & inferioris quæ transiuit in rem iudicatam, & tres sententiæ pariter, & æque habent executionem paratam.*
33 *Referuntur opiniones scriptorũ ad quæstionem.*
34 *Plurimum aduertendum est ad calũniã, ex qua parte sit, vt habeat, vel non habeat locum restitutio.*

Gloss.6. §. secundus.

DIximus de restitutione, quid posit quid resarciat in nobilium causis, quantũ prosit minori, maiori, & fisco, Proxima disputatio est, de effectu restitutionis, quæ aduersus sẽtentias imploratur, quæ transierint in rem iudicatam, inqua re duo sũt casus, & hij quotidiani in causis nobilitatis, primus est de quo nobis facta mentio est proximo. §. num. 51. quando el fiscal consiente la sentẽcia de alcaldes de hijos dalgo, o la de oydores, en primera instancia, y se libra al hidalgo carta executoria, y despues se restituye, secundus casus est quãdo se libra al hidalgo carta executoria de tres sentencias y el fiscal pide restitucion contra la executoria, y sentencias.

Primus casus potest dupliciter cõ

contingere. Primo modo quia minor, vel fiscus non appellauit, & tūc procedit quod diximus. § proximo dicto, nume. 51. & petitur restitutio aduersus ommissam appellationē, & restauratur tota causa, si allegeť
1 quippiam, quo probato destrui potest, sententia ista est gloss. famosa in. l. 1. C. si sępius in integ. rest. post. & est tex. expressus pro hac opinione in. l. 2. C. eodem, & dicitur restitutio ad totam causam, ex Bart. in. l. 1. C. si aduers. rem iud. & non solum restituitur minor, vel fiscus ad appellandum, sed restituitur aduersus læssionem quæ prouenit ex eo quod non probauit, ideo, & appellat, & probat, & dicitur restitutio ad totam causam. quia noua probatione totam causam suscitat, allegata causa, ex qua obtinere, vel possit, vel potuisset. l. minor. 25. annis ommissam. ff. de minoribus vbi elegans gloss. & Bart. secundo modo potest contingere hæc ipsa restitutio aduersus sententiam, quia scilicet, processus recte, & rite fuit factus, & minor omnes suas allegationes adduxit, & probationes fecit, per testes, & instrumenta, tunc si
2 dicat se in sola sententia fuisse læssum, quia perperam iudicatum est, restituitur solū aduersus ipsam sententiam, & ipsa reformatur, quantum ius patiatur. hos duos casus posuit Paulus de Castro in. l. l. fin. C. si aduers. rem iudicatam, ad finem. vbi hos duos modos restitutionis apposuit, & licet aliter, tamen in effectu distinguit restitutionem ad totam causam, ab ea quæ non est ad totam causam, & addit quod ipsa quoq; restitutio aduersus sententiā esse potest ad totam causam, quod intelligendum est, eo modo quē diximus, scilicet, vt ex actis reformeť sententia, & licet ille hoc vtilius cēseat, ego iure vtilius existimo, si sententia transierit in rem iudicatam, quod petatur restitutio ad appellādum allegata causa, quæ nō sit probata, quia tunc restitutio ad appellandum, cum hac causa explicata, quæ nō fuit probata intelligitur ad totam causam, & in gradu appellationis competit defenssio noua. At vero si restituaris aduersus sententiam solum, eamq; restitutionem fundes in læssione, quæ ex actis cōstet, nulla competit huiusmodi noua probatio, ita sentit Grego. Lop. in. l. 16. titu. 11. par. 3. verbo (*q̄ lo desatasse.*) qui licet alleget Paulum, ille intelligendus est, vt diximus, & idē sentit in. l. 1. C. eod. & est vtilis consideratio. at uero attento nostro iure bene potest, impetrari restitutio aduersus sententiam, cum tota causa sicut diximus in restitutione ad appellādum allegata causa, & est tex. expressus in. l. 15. titul. 11. part. 3. ibi, (*Mas si algun juyzio fuesse dado contra el maguer no se alçasse del, à la sazon que debiera, si por auentura por aquel juyzio menoscabasse alguna cosa de su derecho o rescibiesse en el engaño, o tuerto, bien puede yr al juzgador que le desatasse y le oyesse de cabo*) sed vtilior

lior est illa distinctio, vt si minor habeat ex actis fundatam intentioné suam, petat restitutionem aduersus rem iudicatam, & tunc agitur de reformanda sententia in melius, & concedenda restitutione. sin vero sententia recta sit, & iusta relata ad acta, tunc melior est ad appelládũ seu ad supplicádũ restitutio, allegata causa, quæ probata reformare possit sententiam latam. & est restitutio ad totam causam, ex gloss. in dict. l. 1. & Grego. Paulo, atq; adeo hoc pertinet ad prioré casum, quádo fuit locus appellationi, vel supplicationi, en grado de reuista. & ommissa est, ideo q; sententia transiuit in rem iudicatam, & hoc casũ peteda est isthæc restitutio intra tempo
3 ra cõstituta à lege, scilicet. l. 9. tit. 19. par. 6. & l. fin. titu. 15. par. 3. & fiscus habet suum quadriennium ad hác ordinariam restitutionem aduersus ommissionem appellationum, vel supplicationis, vel restitutio sit ad totam causam, vel ad solam appellationem, idemq; est si aduersus sententiá postuletur restitutio quæ in rem iudicatam abierit, vel illa restitutio solam sententiam attingat, vel suscitet totam causam, de tempore diximus late. §. proximo, vide de restitutione hac aduersus senténtiam. l. 1. & l. 2. titu. 25. par. 3. & glo. in dicta. l. 1. verbo, alçada dellos, vbi de restitutione ad causam totá, & ad appellandum, & aduersus senténtiam cum causa, vel sine causa tota,
4 & de tempore vide. dict. l. 9. & l. fin. eodem titu. & part. & quomodo, & quando possit rescindi senteñtia lata ex falsis probationibus, vide. dd. in. l. diuus. ff. de reiudica. post Bartolũ, Alex. & Iass. in. l. 1. & 2. titu. 16. par. 3. vbi optime, & ibi Gregorium, & Boerium deciss. 307. vbi late videre poteris, iura omnia & allegationes & secundum ea quæ diximus etiá si sint tres sententiæ conformes poterit aduocatus fiscalis petere restitutionem aduersus sententiam, & resoluere, & suscitare totam causam, si ex actis possit lessum ostendere ex iuribus superius adductis, & si læssio suficiens sit ad retractationé sententię erit lęssio enormissima, & intra triginta annos poterit suscitari, ex. l. fin. titu. fin. part. 6. & ibi Gregorio, & Otalora. 3. par. 3. par. c. 5. num. 4. facit tex. in. c. ad nostrá, & quæ ibi de rebus ecclesię non alienandi, & hic casus difert á restitutione aduersus ommissam appellationem, aut suplicationem, cum allegatione causæ, quia hęc restitutio admittit nouas probationes, illa vero minime, sed cõtinetur tota in læssione quæ resultet ex actis, vtraq; autem si lęssio probatur, ad triginta durat annos, vti dixim⁹, quia lęssio suficiens sit ad retractandam sententiam, est enormissima, ideo semper est admittendus libellus, & si aduersarius petat, vt expellatur, debet reseruari ad difinitiuam quá do lęssio constare poterit, obidquè ex superius dictis plurimum est aduertendum aduocato fiscali quid

putet

Z 4

putet sibi petendum,ex.l.1. & seq. titu.25.par.3.&.l.1.& seq. titul.26. eadem par.& gloss.ibi,& Bartolus Paul.Alex.& Iass.vbi supra, hęc vero notissima sunt,& quotidiana in foro.

5 At vero si ad sint tres sententiæ, etiam beneficio restitutionis in integrum rescindi poterunt,postulante aduocato fiscali,ex nouis instrumentis repertis, qui est alius casus restitutionis impetrandæ, & est aliud remedium iuris,ad retractandam rem iudicatam, siue adsit vna sententia, siue plures nihil refert, dum in rem iudicatam transierint, tex.optimus in.l.imperatores.ff. de reiud.vbi Bart.Paul. Alexã. & Iass. idem notat Bald.& reliqui in.l.sub specie.C.eod.tex.in.l.19.ti.22.par. 3.ibi(*Maguer mostrassen despues cartas,o priuilegios que obiessen fallado de nueuo,que fuessen a tales que si el juzgador las obiesse vistas ante q̃ el juyzio diesse que juzgara de otra manera, fueras si el juyzio fuesse dado contra el rey,o contra sus personeros en pleytos q̃ pertenesciessen a su camara o a su señorio*)regula enim illa quod sententia quæ transiuit in rem iudicatam nõ retractatur ex instrumentis de nouo inuentis dict.l.imperatores.d.l. sub specie,non procedit,nec habet locum in principe,nec in causis cameræ & fisci,sed habet locũ in causis priuatis priuatorum,& procedit prędicta regula tam in causis ciuilibus quam criminalibus Barto. per tex.ibi quem dicit notatu Dignum in.l.diui.ff.de pœnis,& notãt Bart. Alex.& Iass.in dicta.l.imperatores & Baldus & reliqui in dicta. l. sub specie.

Nec distinguas instrumenta,nã & ex testamento de nouo reperto, 6
non retractatur sententia, quæ semel transierit in rem iudicatã glo. notabilis in.l.3.§.item si ipse versic. euicerit.ff.si cui plusquam per lege, falcid.vbi Ange.notat glo.& Alex. in dict.l.imperatores,sed tamen cõtrarium tenebat glos.contraria in. l.1.§.ratio.ff.quemadmod. testam. 7
aperiant,quæ argumentatur à iuramento ad sententiam,& ait,quod sicut iuramẽtum retractatur prętextu testamenti de nouo repetti, vt in l.fin.C.de reb.cred. quia iuramentum & sententia æquiparantur, vt in.l.nam & postea. §. si is qui temporali,&.l.qui iurasse.§.fin. cum.l. seq.ff.de iure iurand.immo iuramẽtum dat maiorem authoritatẽ quã resiudicata.l.2.& ibi glo.ff. de iure iuran.adducit Iass.in.d.l. imperatores,nume.4. aliud fundamentum à transactione à sententia, vt sicuti transactio retractatur ex testamento de nouo reperto,ex.l. de his. ff. de transactionib9, ita & sententia, quia nulla ratio diuersitatis reperiri potest inter vtrũq;,& ex his rationibus contra glos.in.d.l.3.& cũ glo.in.d.l.1.tenet Roman. singulari.114.& Felin.in.c.suborta de reiudi.à quibus decedit Iass.in.d.l.imperatores,& ponit differentiæ rationem,sed hæc quæstio non vsq; adeo

inuestiganda est,cum etiam si constitutũ sit,vt fiscus,vel priuatus possint retractare sentẽtiam prætextu instrumenti de nouo reperti, non alij,quibus hoc iuris beneficium indultum non reperitur, illud tamen sic accipiendum est, idq; vniuerse,
8 omnino admitendum particularẽ ex quocumq; instrumẽto vnde cõstet veritas de nouo reperto,si probet sese antea nullam habuisse noticiam instrumenti, quam ignorantiam facile suadebis,ex. l. verius. ff. de probat.siue illud instrumentum sit testamentum siue non, namq; si antea delituerit . ex restitutione quæ minoribus, quęq; maioribus conceditur ex iuxta causa, auditur priuatus, vt sententia retractetur, vel agat apud principem, vel apud eum a quo sententia dimanauit, ita multis relatis tenet Boerius deciss. 307.num.2.ante fin.vbi copiose.

Simile est quod dicitur de condemnato ad soluendum quantitatem,ei cuius prędecessor,solutionẽ acceperat,cuius quoq; condemnati prædecessor soluerat, vt ab vtroq; dolum remoueamus namq; talis condemnatio,& residicata retractatur per instrumentum solutionis de nouo repertum, vel qoitationis,impetrata in integrum restitutione ex clausula generali,nihil causa pertineat ad fiscum licet,nec ad principẽ,ita ex multis resoluit Iass. in dicta.l.imperatores,num.12. vel si ad principem occurratur ex Bar. Bald.Alexan.& Paul.quos ipse ibi allegat, namq; si is in cuius fauorẽ condemnatio facta est, reperiatur dolosus, quia ipsemet quietationẽ fecerit iuxta gloss.in.l.2.C. de euictionibus,vel solutionem acceperit plane nullum restitutionis auxiliũ necessarium est,sed ex condictione sine causa,vel solutũ repetitur, vel condemnatio retractabitur, ex eisdem,& Baldi in dict.l.sub specie.C. de reiudicat.

Ergo ex beneficio restitutionis quæ minoribus quæq; maioribus conceditur,vix relinquitur locus ei differentiæ,quam inter priuatos & fiscum,aut principem constituunt iura licet regulariter priuatus non possit retractare sententiam occasione, & sub specie instrumenti de nouo reperti,princeps autẽ potest, ex superius autem dictis vix potest firmari hæc regula.illam tamen regulam ampliant scriptores, ad causas pupilli,minoris,ecclesiæ,cõmunitatis,prodigi,furiosi,quiq; per curatores reguntur,ad causam libertatis,piam,& reliquas id genus,Iasson,& Alexan.in dict.l. imperatores,Bald.in dict.l.sub specie, Gregorius in dict.l.19. Boerius dict. decisione.307.ad medium. 9

Sed & Barto.& Iass.in dict.l.imperatores,ampliant hoc de instrumẽtis de nouo repertis,ad testes de nouo repertos,quæ est vna magna & vtilissima extenssio,vt ex testib9 de nouo repertis sicuti ex instrumẽtis retractetur sententia, quæ allegatio quotidiana est fisci aduocato 10

ex

ex ratione tex.in.l.in exercendis.C. de fide instrumen.& quia ipsi testes quod pertinet ad probationem dicuntur instrumenta,scilicet, quia causam instruunt.l.1. ff. de fide instrumen.l.notionem.§.instrumentum.ff,de verbo.signi.& quia adest in huiusmodi causis,fauor publicus vt veritas detegatur,qui debet extẽdi,similiter ad causas similes in quibus viget similis,& eadem ratio ex Bartolo,in l.si constante,quęst.9.ff. solut.matri.& in simili tenet Bart. in.l.admonendi ad fin.de iure iurã. vbi quod sententia lata prætextũ iuramenti necessarij retractatur, per instruméta de nouo reperta, & ait Barto.quod terractabitur etiam prætextu testium, qui de nouo reperti sunt,& tenent ibi Bald.& Angel.post Iacobũ de Rauena,& Cynum,in dict.l.imperatores,& est opinio ęquitate plenissima, quia vt lęsso & damnum passo,ex iure, & æquo subueniamus,vtq; veritas detegatur nihil debet obstare, ideo adeo hæc extenderunt scriptores, vt sine dubio possis regulam facere generalem ex restitutione in integrũ posse huiusmodi sententias quę trãsierunt in rem iudicatam,retractari probata de nouo veritate,siue ex instrumentis,siue ex testibus,vel probata antiqua falsitate,vel instrumẽtorum,vel testium,pro quibus latæ sunt sententiæ,ita tenet Hostiensis in.c.2.de purgat.vulga.vbi Canonistæ,tenent cõmuniter,Abb.Imola & reliqui in.c.licet de probationibus,quod si princeps adeatur per viã simplicis querellę sine dubio,reiectis iuris vtriusq; disputationibus de validitate sententię ea retractatur à principe,siue ex causa falsorũ testium,aut instrumentorum, siue occasine noui instrumenti, aut noue probationis,ex tex.in dicta.l.di- 11
ui.ff.de pœnis,& ibi Bar. non est enim ferendum quod res mea,& vtilitas mea remaneat apud te immerito,ideo si priuat9 asserat se instrumenta ea hactenus ignorasse, vel fuisse impeditum,adeo vt vel inquirere, vel præsentare non potuerit, omnino audiendũ esse ex iusta causa,quæ mouere possit iudicem,in integrum restituturum, tenent Ang. Bald.& Salyce.in. l. sub prætextu. C.de transactionib. Alexan. & Ias. in dict.l.imperatores,Bar.in.l.1. C. de senten.aduers.fiscũ,latis retract. lib.10.tex.in.l.si mater la.3.ff.de excep.rei iudica.& licet Paul. de Castro relatus à Boerio dicta decissio. 307.& à Gregorio Lopez in dicta l.19.limitauerit regulam dict.l.imperatores in actore,& admiserit in reo,tamen hæc æquitas, quam adnotauimus exigit,vt in vtroq; habeat locum, quod sentiunt aperte 12
ipse Boerius,& Gregorius, vbi supra,contra Paulum, & est rationi conuenientissimum, ex ea ratione quia oportet veritatem patefieri,& rem meam mihi iniuste ablatam iuste restitui, & ideo reijcienda est, isthæc rei & actoris differentia.

Ex ea regula & æquitate itẽ obten-

tentum eſt, vt quoties oſtẽdatur dolus eius qui pro ſe ſententiam obtinuit tunc ad retractandam ſententiam, non eſt admittenda differen-
13 tia de qua in dict.l.imperatores, & dict.l.19.ſed indiſtincte & priuatus ſicuti princeps admitendus eſt, ita tenet glo.fin.in dict.l.imperatores, quam commẽdat varie Iaſſ. ibi nu. 7.& 12. ideo vide, quia in his cauſis, plurimum poteſt iudicum prudentium prudens cõſilium, qui ex pluribus moueri poterunt.l. ſi fidei iuſſor.§.in omnibus.ff. mandat. vbi glo.verbo ceſſat.

14 Et quanuis ex diſpoſitione.l.vnæ C.de ſententijs aduerſ.fiſ.lat.retra. triennium conſtitutum ſit ad hanc retractationem, ibi(*cauſas in quibus contra fiſcum iudicatum eſt, intra triẽnium retractari poſſe, & poſt id tempus ſi præuaricatio arguatur, vel manifeſta fraus probetur.*) vbi glo.verbo cauſas optime diſtinguit inter ſententiam latam, corrupto iudice, vel fiſci aduocato pecunia, vt ex hac cauſa ſententia lata omnino nõ valeat neq; teneat, etiam poſt triennium, officio enim iudicis perpetuo retractatur.l.omnes.C.de præſcript.30. vel.40.annorum.& inter ſentẽtiã latam contra iura fiſci, aut gratia, aut ambitione, vt hæc retractetur quidem poſtulata in integrum reſtitutione intra quadriennium.l.fi. C.de temporib.in integ.reſti. & illam glo.ſequuntur Bart.ibi & Paulus, Alexan.& Iaſſ.in dict.l.imperatores, & Bald.& Salycet.in d.l.ſub ſpecie, & Gregorius.d.l.19.& Boerius dicta deciſ.307.& eſt verum, & ita in noſtro caſu idem ipſi in. d. l. imperatores putant poſſe agere fiſcum intra triennium, ad retractationem ſententię, ex cauſa inſtrumenti de nouo reperti ſecuti deciſſionem.d.l.vnæ, vel intra quadriennium propter reſtitutionem, quæ imploranda eſt, vti diximus, idq; ſecuti deciſſionem.d.l.fin.C. de temporib.in integ.reſtit.putant tamen quod ſi interueniat dolus eius qui ſententiam obtinuit, decidenda eſſe duo, ſcilicet, quod tunc nihil conſiderandũ ſit in fauorẽ fiſci, vel rei publicæ, ſed quod quilibet debet audiri etiam priuatus, ſecundo quod debet audiri perpetuo reiecta triẽnij, vel quadriennij, conſideratione, ex.l.ſi fidei iuſſor.§.in omnibus ff.mandati.& præter Bartol.Alex. & Iaſſ.in dicta.l.imperatores, vbi ex Alexan.num.7.eſt cõmunis opinio, & tenent omnes ex Boerio. d. deciſſio.307.& ex Grego.d.l.19.tenent Cynus, & reliqui in.l.1. C. de condi.indeb.Barto.& Angel, in.l.ſi 15
ſine.ff.rem rat.hab.Bald.poſt Cyn. in.d.l.1.& intellige quod olim ante deciſſionem.d.l.fin.C. de temporib.in integ.reſt.pet. illud trienniũ conſtitutum erat agẽti ad retractationem ſententiæ, & extendebatur ad cauſas pupilli, minoris, eccleſię, ex glo.in.d.l.vna, de ſententijs aduerſ.fiſcum lat.retract. ſed poſtea conceſſo quadriennio, ex.d.l.fi.ceſſauit triennium, ita Bart.in.d.l.vna

ſed

sed Imola in dict.l.imperatores, ait nullam correctionem in hoc inesse legum, atq; adeo triennium consti tutum sine restitutione, quadriennium vero, si restitutio petatur, esse q; diuersa tempora, diuersi iuris remedijs constituta: & ait Alex.in d.l.imperatores, quod hoc est verius, idem fere sentiebat Baldus in l.1.C. de condi.indebit.& vere.d.l.vna, triennium concedebat, si nulla præuaricatio intercedebat, intercedẽte vero præuaricatione post trienniũ existimabat audiendum fiscum, in quo duo dumtaxat tempora considerabat, sine præuaricatione triennium, cum præuaricatione tempus perpetuum, ergo in priori casu confundebat illud de restitutione, vt intra triennium petenda esset, & ita intelligit Alexan.in d.l.imperatores, num.6.ex quo nota, quod ante decissionem tex.in.l.fin.C.de temporibus in integ.resti.pet.trienniũ erat constitutum, & est communis intellectus ex Alex.vbi supra, & necessarius.dict.l.1.iuncta ibi gl.C.de sententijs contra fisc.lat.retract. & conueniunt tempora, namq; decissio dict.l.1.est Alexan imperatoris, sed decissio.d.l.fi.est Iustiniani noua constitutio qui plures post annos imperauit, istud autẽ quadriennium quod maioribus & minoribus cõceditur non currit nisi a die sciẽtiæ late fundat Sfortia, vt ibi videre poteris de restit.par.1.q.20.arti. 4. nume.39.

16 Exquibus quæ necessaria fuerũt ad iura nostra Hispana patet sensus ad dict.l.19.tit.22 par.3. quatenus coniungit hæc tempora, scilicet triennium, & perpetuum tẽpus ibi (*Bien puede vsar dellos para desfazer el juyzio que fue dado contra el fisco tres años desde el dia que fue dada la sentencia, o despues en qual tiempo quier. si pudiere probar que el personero del rey fizo engaño, en su pleyto ayudãdo a la otra parte porq̃ obieron a dar el juyzio contra el, o si pudierõ probar otro engaño, manifiesto porq̃ tal juyzio fue dado.*) ex qua lege aduerte quod occasione instrumenti de nouo reperti potest causa suscitari intra triennium in quo concordat cum. d.l.1.C.de sentent.contra fisc.lat.ret. & in eo quod ommissum est in.d.l.19 de restitutione intra quadriẽnium admittendum est ex d.l.fin. C de temporib.in integ.restitu.pet.quia hoc de restitutione non est, in nostra lege denegatum. si vero dolus proponatur, tunc tempus perpetuũ est, vndecumq; dolus intercedat, & iuxta hunc sensum quadrat dict.l. 19.cum his quæ diximus supra latius & vere est genuinus intellectus illa enim disiunctiua, (*o despues en qual tiempo quier.*) separatur à priori casu, & facto, & iure.l.si is qui ducenta.§.1.ff.de rebus dubijs, vnde licet Gregorius ibi verbo (*en qual tiempo quier*) putet decissionem legis generalem, comprendere omnem casum, siue dolus intercedat, siue non intercedat, vt perpetuo audiatur fiscus occasione instrumenti de nouo re-

reperti. ego sine doli suspicione ex communi & recepta sentẽtia, & ex verbis d.l.19. vix auderem asserere, esse fiscum audiendum, saltem eo remedio de quo in dicta.l.19. etiã si videam illud esse veritati indagandæ fauorabilius, sed oportet finiri lites. c. finem litibus de dolo & contumacia, ideo oportet aduocatos, esse cautos, vt allegent enormissimam lęsionem, quæ constet ex actis, & falsis item probationibus, tunc addant instrumenta & probationes de nouo repertas, dolumq; aduersarij, vt extra triẽnium audiatur, & tunc cum difinitiue iudicandum sit, prudens iudex, animaduertet ex quã causa sit sibi retractanda sententia, & an tempus elapsum sit, quod ex ea causa competat, ante difinitiuam vero non repelletur libellus hoc modo conceptus, sed ad difinitiuam causæ decisionem reseruabitur, si vero agat solum de instrumento de nouo reperto sine dolo, periculum est, ne post triẽniũ audiatur, ex varia interpretatione. d.l.19. ibi (*en qual tiempo quier*) quia enormissima lęsio ex cõmuni sententia vltra quadriennium admittit restitutionem de quo vide latissime Sfortiam Oddum de restitut. par.1.q.19.art.7. vbi late, & quæ dicatur læsio enormissima ipsemet. 2.par.q.2.art.13. & licet Robertus, Lancelotus ex proposito disputauerit quæstionem prudens lector, ex vtriusq; scriptis videbit quid ille omniserit cum hanc fere solã quæstionẽ tractaret & quid nos adducamus præter ipsum.

17 Posterior vero disputationis pars pertinet ad quæstionem quotidianam sed in foro dificilem, in qua varie sæpe vidi iudicatũ, ex varijs causarum circunstantijs, quibus ea fere continetur. an scilicet, in hoc casu quem hactenus diximus de sententia retractãda occasione instrumẽti de nouo reperti, vel testiũ de nouo repertorum, an sententia quę semel transiuit in rem iudicatam omnino sit exequenda, an vero ipsa restitutio cuius vi & potestate ipsa sẽtentia retractatur, suspendat executionem trium sententiarum, vel vnius, quæ in rem iudicatam transierit, vtrũ q; casum habui sæpius de facto, & obstinate disputata est quęstio, an executio trium sententiarũ suspendatur per hanc restitutionẽ, en la causa de vn vezino de Rianjo en Galicia, & in casu de vna sententia, quæ transiuit in rem iudicatam, en vna de Iuan de entrambas aguas vezino de Villadiego, en entrambas causas, occasione noui instrumenti, & probationis, & doli re fricata est causa, y en entrambas pedi se recogiessen las executorias, y se traxeron a esta corte, en entrambas se pidio se les boluiessen, ex ea causa, quia pendente causa, & lite restitutionis ad retractationem, de las sentẽcias, no se auia de impedir la execucion de la executoria, varie pronuntiatum fuit, propter varias scribentium opiniones, & causa-

ſarum circunſtantias. quas in mediū adducam aliorū vero eſto, & iudicium & electio.

Et in primis Otalora ex propoſito aggreſſus eſt quęſtionem hanc, lateq́ diſputat.3.par.3.par.c.6. per totum, & ibi adducit argumēta ad vtramq́ partem, ſed neſcio an vera fundamenta attigerit, & poſtremo, reſolutionem apponit: quam ego exiſtimo veram, ſed decidit ſine iure, ſine authore, quod patet in verſicū. vnum tamen, ad finem, ego quod ipſe ne attigit quidem adducam authores vtriuſq́ partis, & iura in quibus vtriuſq́ ſententia innititur, ex quibus conſtabit quæſtionis vera, & æqua reſolutio, & cōſtabit item quibus fundamētis, & quā longe abs re alienis, Otalora quæſtionem diſputarit. Itaq́ in quęſtione an executio impedienda ſit ob cauſam reſtitutionis, quæ poſtulatǔ, vel occaſione noui inſtrumenti reperti, vel veteris falſitatis non intellectæ, vel occultæ olim colluſſionis vel occaſione enormiſſimæ lęſſionis, quæ ex actis conſtet, vt ſuperius diximus ne cōfuſſe ad vlteriora noſtra procedat diſputatio, animaduertendum eſt, duplicem eſſe caſū, eumq́ quotidianum, & in cauſis nobilitatis, & in alijs cauſarum generibus, el primero quando la executoria ſe libro, con vna ſola ſentencia, la qual o por conſentimiēto expreſſo, o tacito paſſo en coſa juzgada, lo miſmo entiendo de dos ſentencias ſi de la ſegunda auia lugar appelacion o ſupplicacion. El ſegūdo caſo quando ſe litigo el pleyto y ſe decidio por tres ſentencias, y carta executoria en el qual caſo, es la execucion legitima, in priori caſu de executione ſentētiæ impediēda, vel non impedienda ex cauſa reſtitutionis in integrum, Bart. vt ab illo exordiamur in.l.4.§.condemnatum, nu.3. ad fin. ait, quod ſi quæratur, an in integrum reſtitutio petita aduerſus ſententiam impediat ipſius executionem, quod eadē diſtinctio facienda eſt, quæ admiſſa eſt in quæſtione de nullitate, ſcilicet quod aut reſtitutio requirit altiorem indaginem, & non ſit ſuſpendenda, aut non requirit altiorē indaginem, quia vel incontinenti poteſt, vel apparere, vel probari, & tūc impediat executionem, tex. expreſſus in.l.ſi prætor.§. Marcellus.ff. de iudicijs, ibi (*Si per dolum ſciens falſo aliquid allegarit, & hoc modo conſecutum eum ſententiam prætoris, liquido fuerit approbatum*) & ibi (*puto vel actionem iudicati eo caſu in eum denegandam, vel exequi prætorem ita iudicatum non debere.*) qui pro Bart. eſt tex. elegans, ad idem eſt tex. elegās in.l.2.C. de falſis (*Satis aperte inquit Alexander Imperator, diuorum parentum meorum reſcriptis declaratū eſt, cum morandæ ſolutionis gratia à debitore falſi crimē obijcitur, nihilominus ſalua executione criminis, debitorem ad ſolutionem compelli debere.*) hæc fuit opinio Barto. vbi ſupra, & Paul. ibi & in.l.1.C. in integ. reſtit. 18

poſt.

post. nihil noua, idem Barto, in.l.de
fendente.de authorit.præstanda, &
in.d.l, si prætor.§.Marcellus. ff. de
iudicijs, Boerius deciss.65.nu.7.Ro
dericus Suarez, in.l.2.titu.de los go
uiernos.lib.3.foroleg.versi. quarto
queritur, ast Imola in.d.l.4.§.con-
19 demnatum.ff.de reiudic. tenet indi
stincte, quod restitutio petita om-
nino impediat executionem, Alex.
vbi nu.26. putat Imolæ opinioné
veriorem de iure, fundatur Imola,
quia restitutio habet naturam ap-
20 pellationis, per.l.vnam, & in rub.C.
appellat. pend. nil.nouari, vbi Bar
tol.cum ergo appellatio interposi-
ta suspendat de sui natura executio
nem sententiæ.ergo idem admitté
dum est in restitutione.l.presses.ff.
de minoribus, & quia æquiparato
rum idem est ius, vt diximus supra,
gloss.1.§.1.num. 42. pro Imola est
tex.in.l.si causa cognita.C.de trãsa
ctionib.ibi(*appellationis vel in inte-
grum restitutionis solennitate suspensa
non est*)& loquitur tex.in sententia
prolata, quę transiuit in rem iudica
tam, tex.expressus in.l. defendente
quæ est.l penultim.ff.de authorita.
præst.vbi restitutio impedit execu-
tionem sententię tenet hanc Bald.
in.d.l.vna.C.nil nouari pend.in in-
teg.rest.tenent Romanus.& Alex.
in.l.3.§.si seruus.ff.de acq.pos.Imo
la rursus in.l. qui a latronibus.§.1.
circa fin.ff.de testamé.iterum Bal-
dus in.d.l, si causa cognita, idé Bal-
dus in rub.C.de edito diui Adrian.
tollendo, Specultor titu. de execu
tione sententiæ.§.1.in principio, In
nocentius in.c.pastoralis.§. præte-
rea de officio ordinarij, Afflict.de-
ciss.356.nume.3. istam opinionem
tenuit Raphael Cumanus, in.d.§.
condemnatũ qui prior pro hac opi
nione allegauit, tex.in.d.l. defendé
te, vbi ipsemet Barto.bis ad hoc no
tat illũ text.& dicit Raphael quod
ista opinio cõmuniter tenetur, scili
cet, quod restitutio impediat execu
tionem, etiam si requirat altiorem
indaginem, contra distinctionem
Barto.& dicit Alex.quod hanc opi
nionem magis communiter tenét
Canonistæ in.c.suscitata, de in inte
grum restit.hanc opinionem tenet
& defendit Iass.in.d.§.condemna
natum, nume.36.37.& seq. & dicit
receptissimam D.Dida.Couarrub.
pract.quæst.15.num.7. est enim re-
stitutio quædam species appellatio
nis.d.l.preses.ff.de minoribus, ap-
pellatio autem suspendit executio 21
né.d.l.1, nihil nouari appella.péd.
ergo & restitutio, at vero ad text.
quem prose allegabat Bartol. in.d.
§.condemnatum, scilicet.c.suscita-
ta de in integrum restit. dupliciter
respondemus. Primo, quod ibi fuit
sententia lata à principe, vt patet
ex tex. at vero restitutio quæ implo
ratur aduersus sententiam latam à
principe non obtinet naturam ap-
pellationis, sed suplicationis, quia
restitutio implorat̃ à principe per
suplicationem.l.præfecti.§.1.ff. de
minoribus.l. diui. ff. de pœnis, talis
autem suplicatio non suspédit, nec
im-

impedit executionem authentica, quæ supplicatio. C. de precibus imperat. offerend. item etiam quia restitutio facilius multo conceditur aduersus sententiam iudicis inferioris a quo poterat appellari, quá aduersus sententiam principis a quo appellari non poterat, Bartolus in. l. si prætor. §. Marcellus. ff. de iudicijs, & in. l. 1. C. de temporibus in integrum restitu. pet. ex qua differentia non obscure, patet etiá discrimen inter restitutionem quæ postulatur aduersus sententiam a qua poterat appellari, vel aduersus tres sententias quo ad effectum suspendendi executionem, quæ tres sententiæ habent de iure agnitam executionem, dicta clementina vna, de reiudicata. & licet hic prior intellectus de se, & in se sit verissimus. tamen in casu dicti capit. suscitata non fuit ratio decidendi,
22 nec mouit Pontificem, vt executionem non impediret, quod lata esset á se ipso ipsa sententia, vt optime adnotat Abbas ibi numero. 8. contra Innocentium, vbi, quod Pontifex motus est solum in calumnia præsumpta ab eo qui restitutionem petebat, & patet ex verbis textus ibi, (*Ne vero per excogitatam maliciam sicut ex præsumptionibus pluribus videbatur effectũ sententiæ in damnum episcopi impediri.*) vnde Abbas ibi ad finem, dicti numeri. 8. tenet indistincte hanc communem opinionem, quod executio, indistincte impediat petita restitutione in integrum siue ad sit probatio incõtinenti siue nõ, cõtra Bart. prioré sentẽtiá sed limitat dictá cõmuné opinioné ex text. in. d. c. suscitata nisi constare possit aliũde restitutionem esse calumniosam quia si sit verosimiliter calumniosa non impediet executionem, & ita intelligéda est dicta. l. 2. C. de falsis vbi falsitas illa allegatur calũniose ad impediendam solutionem, ideo ꝗ ex calumnia præsumpta non impediuit executionem attéta regula tex. in dicta. l. si prætor. §. Marcell9 quia ibi calumnia, & malicia erat ex parte eius qui executionem desiderabat, & patet ex tex. ibi (*Si per dolum sciens falso aliquid allegarit, et hoc modo consecutum eum sententiam prætoris liquido fuerit approbatum*) & quia liquida erat calumnia ex parte sententiæ merito Iurisconsultus subdit (*prætor vel actionem iudicati eo casu in eum denegandam, vel exequi prætorem ita iudicatũ non debere*) deniꝗ hęc opinio Abbat. facit regulá, cõmuné opinioné Imolę contra Bart. & est tertia opinio in hac disputatione, vt executio omnino impediat per restitutioné petitá in integrum, ex reg. tex. in. d. l. si causa cognita. C. de trãsactioni. & ex tex. in. d. l. defédéte. ff. de administ. tut. & ex reg. tex. in. d. l. 1. C. in inte. rest. caus. péd. nil. nou. cõsiderata natura restitutionis quę appellationi assimilat. d. l. preses. ff. de minorib. iũcta. l. 1. nil. noua. appell. péd. at vero hæc regula ita accipienda sit nisi calum-

lumnia, & calumniæ præsumptio aliud exigat, quia si calumniæ præsumptio sit ex parte eius qui restitutionem petit, tunc non est impedienda executio ex dicto cap. suscitata, & ex dicta l.2. C. de falsis, si vero sit ex parte eius qui executionem desiderat impedienda sit executio, dicta l. si prætor. §. Marcellus & hanc tertiam opinionem tenet Abbas in dicto cap. suscitata, num. 8. & tenet Boerius dicta decissione 65. numero 7. vbi quod cesante præsumptione calumniæ ex parte minoris ecclesiæ, aut fisci executio data cautione, si victus fuerit, ex Ioanne Fabro, Cyno, Baldo, & Raphaele Cumano in dicta l.1. C. in integrum restitu. caus. pend. nil. nouand. Ioannes de Imola in l. qui a latronibus. § 1. ff. de testamen. Corneus consilio. 111. volumine. 1. item tenet Stephanus Aufrerius ad Capellam Tolosanam. 54. vbi etiam si nihil alleget tamen reducit hanc quæstionem ad præsumptionem calumniæ, vt executio impediatur, vel concedatur, idem sentit decissi. Afflictis 356 numer. 4. 5. & 6. vt ex præsumpta calumnia suspendatur, vel concedatur executio, dicto c. suscitata, dicta l.2. dicta l. defendente, hanc tenet Maranta de ordine iudiciorum, parte 6. actu. 2. siue de appellatione, numero 97. hanc omnino opinionem subopte ingenio ductus, tenet Otalora post lõgam disputationem, immemor omnium quæ hic adduximus 3. parte. 3. part. cap. 6. ad finem, versiculo, vnum tamen, qui in tota illa sua disputatione, quod vere ausim dicere, nihil fere attigit, quod ad rem faciat, nulla enim ibi mentio horum omnium quæ diximus, constitue ergo aduersus vnam sententiam aqua licitum fuit appellare, vel supplicare, ea supplicatione quæ obtinet naturã appellationis, qualis est quæ in Hispania interponitur ex dispositione nostrarum legum, restitutionem petitam impedire quidem omnino ex iuris regulis executionem, dicta l. si causa cognita, dicta l. defendente, dicta l. vna, dicta l. preses, at vero hanc regulam ita demum accipe nisi calumnia alicunde appareat, quia oberit restitutionem postulanti, si ex ea parte calumnia elucescat dicto c. suscitata, dicta l. 2. vel oberit ei qui executionem desiderat si ab ea quoquè parte præsumatur dicta l. si prætor. §. Marcellus, & vt tres omnino opiniones ad vnam reducas ad comprendendam calumniã, & malignitatem, quę suadet executionem, vel retardat, plurimũ proderit probatio ex actis, vel incontinenti non temere oblata, ex Barto. & hæc est vera resolutio ex iuribus quam vides post lõgam disputationem non attigisse Otalotam, etiã si sine authore & iure, in eam tapt9 sit, cogente ratione.

Ex quibus licet aliqua adnotare, ne ad ea impingat in doctior primum hęc omnia nõ habere locũ in executione irretractabili, quia vbi 23

ve-

venit executio sententiæ irretractabilis putà, abscissionis capitis, manus, aut pedis, aut ictus fustium, ea omnino oportet impediri per restitutionem in integrum postulatam, tenet Paulus in dicto. §. condemnatum, qui & ad capturam id extendit, & sequitur Alexan. ibi num. 29. Boerius. d. decis. 65. nume 9. decissio Capellæ Tolosanæ. 420. Aufrerius ad Capell. Tolos. 54. Rodericus Suarez in. l. 2. titu. delos gouiernos, lib. 3. foro leg. versi. quarto queritur Maranta de ordine iudiciorũ, par. 6. actu. 2. qui est de appellat. nu. 98. quod est aduertendũ maxime iudicibus qui de criminibus cognoscere consueuerunt, verendum enim est, ne probato dolo, falsitate, aut collussione veteri, vel ostenssa, & demonstrata, aut oblata noua defenssione, de nouo reperta remaneat miser sine manu, aut pede, aut fustibus verberibus ve, aut aliqua alia iniuria affectus.

24 Secũdo licet aduertere ad illam opinionem, quod est maxime secũdum ius, quo receptum est, minorẽ qui inuentarium non confecit tempore constituto a lege posse quidem implorare in integrũ restitutionẽ, & interim pẽdẽte causa restitutionis nõ debere in illũ executionẽ fieri, primũ probatur in auth. de hęredib. & falcid. §. pupillus, secũ dũ cõcludit Bald. in. l. ait prętor, la primera. ff. de minori. & notat Suarez noster in. l. post rẽ iudicatã ad declarationẽ legis regni extẽssione. 1. nu. 9

Tertio cũ executio sẽtẽtię & cõtractus ęquiparẽt quia cõtractus sẽ 25
per cõcipit sub illa forma (como si este cõtracto y lo en el cõtenido fue se sentẽcia difinitiua passada en cosa juzgada) & ita ęquiparat Bar. in l. cũ vnus. ff. de bon. autho. iudi. pos. Bald. in. l. fi. C. eod. sequit quod ea quæ diximus de calũnia aduertẽda, ex. d. c. suscitata, & ex. d. l. 2. & ex. d. §. Marcellus, habebũt quidẽ locũ in executione contractus sicut in executione sententię, vt calũnia retorqueat contra eũ a quo pręsumatur, dũ tamen in dubio restitutio admitat, & dũ probet incontinenti cesat executio ex. d. l. si causa cognita, & d. l. defendente.

Quarto ex prædictis apparet. l. 26
penulti ff. de collusi. deteg. nihil facere ad hãc quęstionẽ, quia si disputamus de restitutione postulata an impediat executionẽ illud prouenit, ex decissione d. l. si causa cognita & d. l. defẽdẽte, & ex natura restitutionis quę ęquiparat appellationi. d. l. pręses, & d. l. 1. at vero collussio nullã habet cũ appellatione cõmunionem, ideo nihil suspendit, etiã si collussionis causa pẽdeat, hoc dixerim quia Otalora vbi supra, desumebat argumentũ ex. d. l. penulti. & ad solutionẽ nullũ ius adducebat, nec ad hanc quæstionem vllus antiquorum ius illud attigit, quia vere ad quęstionẽ nihil facit, versati enim sunt in interpretatione legum, quę proprie erant quæstionis, non in alienis & separatis.

Quinto aduertendum est, ex eo quod restitutio habet vim appellationis, vt sæpius diximus, & naturá ipsius, quia suspendit, merito.l.1. in integrum restit.caus.pend.nil nou. illud efficit, vt executio suspendatur, per appellationem legitimam, non potest autem allegari, vt scilicet, relinquat executionem in suo statu, vt executio fiat, dum restitutionis causa agitatur, quod existimat Oralora vbi supra, magis enim ad res quam ad verba aduertẽdum est, diximus glo.2.§.1.num.6. & hęc pertinent ad priorem casum in quo diutius morati sumus, quia ex hac disputatione patet sensus ad decissionem quæstionis in secundo casu, scilicet, trium sententiarũ.

Igitur accedentes ad casum secundum, quãdo proponuntur tres sententiæ, & ex altera parte agitur de executione ex altera vero de restitutione, an scilicet, ex ista restitutionis lite inducatur impedimentũ ad executionem, ita vt ex ea impediatur executio breuiter relatis authoribus vtriusque partis; quid sentiamus dicemus, præmisso eo quod supra adduximus, scilicet, quod licet in vtroq; casu agatur de impedienda executione, plurimum diferunt inter se duo illi casus, quia facilior sit restitutio, & faciliores
27 effectus restitutionis respectu vnius iudicis inferioris, & sententię ab eo latæ, a qua poterat appellari, quam respectu sententiæ ternæ, cuius executio non est approbata solúm à lege, verum ablata omnis occasio ex qua executio impediri possit; ex Bartol.in dicto.§.Marcellus, & in dicta.l.1.C.de temporibus in integrum restit.iuncta clem.1.de reiudicata, quæ iura simul vtrumq; probant, & hæc est ratio generalis propter quam hæc disputatio reperta est, in duplici casu, vnius, vel trium sententiarum.

Igitur quod pertinet ad quęstionẽ Bald.primus omniũ tenuit, quod 28
nõ erat impedienda executio propter istã restitutionẽ, & loquitur in sententijs idq; in.l.1.C ne liceat tertio prouocare, nu.16.& oportet attendere ad rationẽ Bald. ait enim, (*nã etiã in pupillo, et ecclesia loquitur. d.c. vt calumnijs*) ergo fũdat Bald. in cle.1.de reiudic.quę incipit, vt calũnijs, & in effectu argumentat̃ de nullitate ad restitutionẽ, quod erat argumentũ Bart.in.d.§.condẽnatũ, de quo supra, & ait quod dispositio.d.cle.1.circa nullitaté, recipienda est circa restitutioné, vnde sicut calũniosa nullitatis causa.nõ impedit executionẽ trium sententiarũ, ita existimat, calũniosam restitutionis causã nõ debere impedire executionẽ trium sententiarũ; hoc est fundamentũ Baldi, ex dict.cle.1. in quo fundamento, duo sunt oporttune animaduertẽda, primũ inductionẽ, text.in d.cle.1.& ratione, & iure fulciri, ratio ea est, quia si per dispositionem dictæ clemen.1.tollitur beneficium nullitatis; quod erat de iure communi, multo magis debet tolli,

tolli.beneficium restitutionis in integrum,quod est extraordinarium, & sic contra regulas iuris communis,& quia facilius tollitur, quod est contra ius speciale, quam quod
29 est contra ius commune.l.eius militis.§.militia missus.ff. de militar. testamen.authen.de non alienandis.§.quod verosimile,iure quoquè fulcitur ea inductio,quia dispositio eius clement.1.non est correctoria, sed limitatiua,ita ait Alexand.in dicto.§.condemnatum, vnde facilius debet fieri extenssio legis limitatiuæ,quam correctoriæ,vt per Bartolum in.l.si constante, in principio. 9.quæstione.ff.solut.matrimo.Angelus in.l.1.§.si is qui quadraginta. ff.ad Trebellian.textus in cap.cum dilecta vbi Abbas de confirmat.vtili,vel inutili,& quia ipsamet constitutio cleme.explicat rationem suæ decissionis,scilicet, vt calũnijs fiat obuiam,ergo eadem ratione,idem debet constitui in restitutione,quia
30 non est indulgendum malitijs, vt executio suspendatur propter calumniosam restitutionis causam, & ex ratione legis facilius fit legis extenssio clemen.1.cum ibi notatis de electione Baldus in authẽ. quas actiones de sacros.eccle.l.maximũ vitium.C.de lib.præt.vel hæred.ita ꝙ si verum amamus plane hæc sententia,Baldi,omnino non negat impedimentum executionis,sed ex calumnia præsumpta,impedit executionem,bene verum est, quod si nihil aliud proponatur,in dubio Baldus restitutionem contra tres sententias existimat calumniosam, ad hunc effectum,vt executio non impediatur trium sententiarũ, sicuti non impeditur ex nullitate,itaquè ex hac opinione Baldi, qui fundatur in dicta clemen. 1. posset recipi omne illud quod de nullitate receptum est,Bartolo,Paulo, Alexandro.Iassoni,& Ripæ,in dicto.§.cõdemnatum,vt si nullitas pateat ex actis,aut in continenti, possit probari,adhuc impediat executionem, quam interpretationem recipiunt omnes, & ita existimandum est voluisse Bald.vt restitutio,cuius fundamentum,hoc est læssio,possit ostendi,ex actis, vel incontinenti probari impediat executionem instar nullitatis.

Contrariam opinionem cõtra Bald.tenuit Salycet.in.d.l.1.C.ne liceat tertio prouocare,immo quod causa in integrũ restitutionis impediat executionẽ triũ sententiarum, fundatur,tum quia.d.clem.1.loquitur in allegatione nullitatis non vero restitutionis in integrum,& ideo inquit ipse,quod in petitione restitutionis in integrũ nõ debemus recedere à regulis iuris communis,in quo quidẽ aduertere licet ad duo quę faciũt pro Salyce.& sunt fortissima,Primũ ad inductionẽ Salicet. qui inducit tex.in cle.1.in suũ fauorẽ,sicut inducebat Bald.vt simul videas quam in misera disciplina versemur,in qua ex eodẽ tex. duę omnino contrariæ,& ex diametro op- 31

positæ sententiæ prodierunt, vt locus sit paræmiæ, ex eodem ore, calidum, & frigidum, igitur Salycet. sic argumentatur, causa nullitatis de sui natura non impedit executionem, quia nullibi scriptum est. causa restitutionis de sui natura impedit executionem, quia vti diximus id scriptum est, in. l. preses. ff. de minoribus. (*Preses prouinciæ minorem, inquit Vlpianus, in integrum restituere potest, etiam contra sententiam suam, vel prædecessoris sui, quod enim maioribus appellatio interposita præstat, hoc beneficio ætatis consequũtur minores.*) similis enim est appellationi, quæ suspendit. l. 1. ff. nil nouari appella. pend. ergo de nullitate, ad restitutionem non licet argumentari, quia â disparatis, non fit bona illatio. l. Papinianus exuli. ff. de minoribus. l. fin. ff. de calumniatoribus, sed dicta clement. 1. loquitur, & habet locum in nullitate ergo non est extendenda ad restitutionem, ex qua ratione corruunt argumenta quæ faciebamus pro Baldo, quia etiam si concedamus nullitatis beneficium esse ordinarium, extra ordinarium vero restitutionem, immo etiam si concedamus dictã clementinam. 1. non esse correctoriam sed limitatiuam, tamen quia reperitur interna, & essentialis differentia inter vtramq; quo ad suspenssionem executionis, plane non potest deduci argumẽtum de vna ad aliam, nõ secus, quam si argumenteris de hereditate ad legatum, vel de contractu guarentigio ad chirographum vel econtra ad impediendam executioné vbi enim est essentialis differentia ibi nulla est argumẽtatio, ex dicta. l. Papinianus exuli, & dicta. l. fin.

Præterea licet superius fecerim' differentiam inter vnam sententiã quæ trãsiuit in rem iudicatam, quia non fuit appellatum, & tres sententias, aut vnam principis, ex. l. præfecti. §. 1. ff. de minoribus, quæ de sui natura habent executionem, & ex Bartolo. in. l. 1. C. de temporib. in integrum restit. pet. plane si verum amamus, vtraq; habet executionem paratam, & in vtroq; casu recipiendũ est, quod de restitutione est scriptum, cum ergo sententia quæ transiuit in rem iudicatam, habeat executionem paratam. l. executionem, & in rub. de executione rei iudicatæ, & tamẽ per restitutionem in integrum ex sui natura suspendatur executio dict. l. si causa cognita, & d. l. defendente, de quibus supra late, plane idem dicendum est, in executione trium sententiarũ, quia tã legitima est executio huius sententiæ quę transiuit in rem iudicatam, quam illarum trium, facit. l. 1. & in rub. C. de in integ. rest. pẽd. nil. no. hæc est ratio Salyceti, ex qua petita restitutione in integrum aduers' tres sententias suspendenda est executio, & sunt Bald. & Saly. duo principes harum duarum opinionum inuicem, & mutuo pugnantium. Baldum sequuntur Alexã. in dicto. 32

§.condemnatum,num.27.& Ripa num.31.Salycetũ.sequitur Capella Tolosana. 54. Domini autem de Rota modo Baldum,modo Salicetum sunt secuti, constat ex Deciss. Cassadori.1.titu.de restit. in integ. D.Didacus Couarrub.pract.quęst. 25.ad fin. accedit ad eam resolutionem,quam supra adduximus de restitutione aduersus vnam sententiam,aqua non fuerit appellatum, nam Corsetus,& Capitius,loquuntur in sententia principis, ille in singulari,verbo, in integrum restitutio,hic decissione Neapolitana. 53. existimatq; D.Couarrub.recurrendum esse ad tex.in.d.c.suscitata, & ad calumniæ præsumptionem de qua ibi in quo quidem cum calumniam inquirat iuxta tex.in.d.c. suscitata, necessario fuerunt duo sibi concedenda primum quod deficiẽte calumnia erat suspendenda executio propter restitutionem in integrum,ex regula tex.in.d.l.si causa cognita,&.l.defendente, ex quibus desumpseramus superius regulam,at vero exceptionẽ ex.d.c.suscitata,iuxta quarum legum intellectum,si calumnia esset,aut appareret ex parte eius qui executionẽ postulabat,suspendenda erat, si liquido constaret de calumnia ipsius, calliditatis,falsitatis, vel collussionis quæ intercessisset,iuxta text.in.d. §. Marcellus,nam quod Capitius, & Corsetus supra allegati adducunt, quod sententia principis exequẽda sit,nihil obstante in integrum restitutione,quia eo casu restitutio magis assimilatur suplicationi,quę nõ suspendit dicta auth. quæ suplicatio quam appellationi,plane id nõ est contra hanc nostram sententiã, vti diximus,nã restitutio habet naturam appellationis, & quod operatur appellatio in casu appellationis,id operatur restitutio in casu restitutionis,tex.in dicta.l.preses, sed appellatio in casu appellationis suspendit di.l.1. nil nouari appel. pẽd. ergo & restitutio.d.l.1.& in rub.in integ.restit.pend.nil nou. vnde supra diximus ad tex.in.d.c.suscitata quod ibi ratio quare nõ impeditur executio,fuit malitia,quæ multis argumentis colligebatur,ex actis, nõ vero sententia principis, & ita fuit sententia Abbatis,ibi num.8.quod aduertendum erat plurimum, ad malitiam,& calumniam,vt obesset 34
ei,ex cuius parte reperiretur,petenti restitutionẽ,si ipsa restitutio maliriosa videri possit, executionem item desideranti,si ipse quoq; in calumnia esset.ex.d.§.Marcellus, & plane D.Didac.Couarrub.dum ad calumniam confugit,ex ea intelligendus est,& admittenda est regula.d.l.si causa cognita,&.d.l. defendente,iuncta.d.l.preses, &.d.l.1.at vero exceptio desumenda est,ex. d. l.2.C.de falsis, & ex. d. c. suscitata, quando malitia & calumnia est in restitutione,vt non impediatur executio,at vero impediatur,si calũnia appareat ex parte eius qui executionẽ desiderat,id q; liquido.d.§.

Marcellus, & plane si verum amamus opinio Baldi in dict.l.1.in hāc distinctionem reincidit, dum considerat malitiam, & calumniam, & dum æquiparat nullitatem, & restitutioné, quia constat ex recepta sententia cum Barto. Paul. Alex. Iass. & Ripa in.d.§.condemnatum, nullitatem liquidam ex actis, vel quæ incontinenti possit probari iure ciuili suspendere executionem. quia tunc calumnia apparet ex parte executionis, & est locus dict.§.Marcellus, vt impediatur. Præterea cū Bald. fundet suam opinioné in cle. 1.de reiudica.non potuit salua iuris ratione, vt probauimus supra extē dere eius tex.decissionem ad restitutionem, quæ fuit ratio pro Salyceto, quia ius quod adimit remediū iuris ordinarium, non videtur adimere remedium iuris extraordinarium, glo.fin.in.l.postquam liti. C. de pactis, & ibi Bald. & Iass.in.2.additione, postremo in hac re Otalora, etiam si nihil alleget vbi supra, hunc sensum tenet, vltimo inuenio modernum, qui licet non adducat hæc iura tamen tenet hanc distinctionem, is est Franciscus de Caldas Pereyra, in repet.l.si curatorem habens, verbo, per quod pristinū ius, num.25.de restit.in integ. qui allegat Nauarrum in.c.accepta de restitu.spoliat.oppos.1. Parisi. consil. 109.lib.4.num.17. Antonium Marcum lib de Temp.vtil.c.5. nume. 2. Misingerium, lib.deciss.imp.centuria.3.q.84. Thobiam Nonium, cōsilio.68.num.9.& subdit vnū magnum verbum, quod camera imperialis consueuit approbare opinionem Salycet. maxime si calumnia apparet, Milles in repertorio verbo executio, & verbo restitutio, ego autem existimo ex fundato iure Salycet. opinionem verissimam, ex.d. regula.l.si causa cognita, &.l.defendente, maxime si ex parte postulantis executionem constat calumnia, aut præsumatur vrgenti necesitate præsumptionis, vel doli, vel fraudis vel falsitatis, vel collussionis, & ad id puto, tex.egregium in,d.§. Marcellus, & verissimá opinioné Bart. ex eo.§.at vero puto exceptionem ex.d.c.suscitata, & ex.d.l. 2. si cōtra executionem extent calumniæ argumenta, & ita existimo ex istis iuribus relinquendum arbitrio iudicis, qui de calumnia & malitia iudicabit, quæ cum consistat in facto, ad iudicis arbitrium pertinet.l.1.ff. ad Turpillian.nec iure nostro his omnibus resistit.l.3.nec.l.4.titu.17.lib. 4.noui ordinam.namq; primū prędictæ leges pertinent ad nullitaté, sub quo titulo positę sunt, ibi (*delas sentencias y nullidades que cōtra ellas se allegan.*) argumēto.l.imperator. ff.de in diem addictione, nec verba generalia.d.l.3. interpretanda sunt de restitutione sublata per ea quæ notauimus supra, hac gloss. 6.§.1. num.54.& quia in.d.l.4. expresse agitur de nullitate, nec verbum subest vllū de restitutione, vnde subit ratio Salyceti, vt remedia quæ tol-

lunt

lunt nullitatem, non videantur auferre restitutionem, ex glos. in dict. l. postquã liti, & quæ ad eam attulimus supra isto. §. præterea non est dicendum, ex verbis generalibus, & ambiguis, correptas esse leges partitæ, quas superius adduximus, quia non est inducend. correctio legis partitę. l. precipimus. C. de appellationibus.

Notabilia ex Gloss. 7.

1 *En España unos pechos se pagan á su Magestad, otros no.*

2 *Moneda forera en España es pecho personal.*

3 *Dudase si de no pagar pechos concejales y no reales se adquiera possessiõ general en toda España.*

4 *Præscriptionis ea est natura, ut quod uni acquiritur alteri detrahitur.*

5 *Acquirendo, tantum acquirimus quãtum possidemus.*

6 *Cõseruatio differt ab acquisitione, quia per usum in parte conseruatur totũ ius.*

7 *Ex parte regis si contra eum præscribatur requiritur scientia eius, & patientia, vel officialium eius qui præsint ei negocio de quo agitur, & quãdo patientia, & scientia regis præcisse requiratur. num. 31.*

8 *Actus positiui restringunt possessionem, vel extendunt.*

9 *Limitata causa limitatum parit effectum.*

10 *In iuribus incorporeis ius mutatur ex actibus qui geruntur.*

11 *Nobilitas iure cõmuni probatur per reputationem, & qualiter id intelligendum num. 22.*

12 *Reperitur casus quo quis in una prouincia est nobilis in alia ignobilis, & quomodo intelligendum sit, num. 17.*

13 *In probatione nobilitatis plurimũ potest consuetudo, & qualiter intelligẽdum sit. num. 23.*

14 *Lex nostra requirit non solutionem, & qualiter sit intelligenda, respectu, de los pechos reales y concejales, num. 35. & 36.*

15 *Traditur ad quæstionem opinio authoris, & fundamenta.*

16 *Adducuntur leges regni quæ suadent hanc partem.*

17 *Nobilitas est naturalis, & personalis proueniens ex genere.*

18 *Exteri an sint nobiles nostra nobilitate Hispana, quã dicimus hidalguia, & in petitorio & possessorio.*

19 *El moro noble conuertido, es noble en España.*

20 *En España en un solo caso se halla hidalguia particular, o local.*

21 *Nobilitas iure cõmuni probatur per actus qui faciunt distinguere nobilẽ á plebeio.*

22 *Quomodo intelligendum sit nobilitatem probari fama, reputatione, statuto, & lege, & consuetudine.*

23 *El Vizcayno como ha de probar su hidalguia possessoria.*

24 *Consuetudinem cuiusq; prouinciæ attẽdendam esse in probatione nobilitatis quomodo intelligendum.*

25 *Algunas familias son tan notoriamente hidalgas q̃ sin actos de distinction*

no se puede dudar de su hidalguia.

26 *Agitur de l. 16. en el fuero de Vizcaya*

27 *In causis nobilitatis duo reperiuntur, ipsa nobilitas, & prærrogatiuæ ipsius nobilitatis.*

28 *No pagar los hijos dalgo pecho, fue priuilegio, como no ser atormentado y otros.*

29 *Ignobilis non potest præscribere tributa regalia.*

30 *In causis nobilitatis agitur de probanda nobilitatis conseruatione, non de acquisitione.*

31 *Ut regi fiat præiudicium non requiritur scientia, & patientia regis, sed communitatis.*

32 *Quãdo actus nõ gerũtur propter se sed propter aliud tunc inspiciendum est propter quid gerantur*

33 *Per continuationem actus, cuiusq; speciei vniformiter gesti non solum præscribuntur illi actus qui geruntur, verum præscribuntur omnes actus eiusdem speciei.*

34 *Lex nostra non tradit modum acquirendi nobilitatem, sed probandi.*

35 *Lex quæ tradit vnum, vel duos modos probandi non excludit reliquos similes.*

36 *Quantumcumq; lex loquatur per verba taxatiua nũquam excludit similem modum probandi.*

37 *Exempla non coarctant regulam.*

38 *Forma substantialis quæ dat esse rei obseruanda est, non vero ea quæ accedit rei iam in esse producta.*

Glossa septima.

En los pechos reales ni concejales, ni en las otras contribuciones en q̃ los hijos dalgo no son tenudos de pechar ni cõ tribuyr.

HIc est tex. apertus sine vlla violẽtia ad decissionem illius quæstionis de qua sæpius vidi dubitatum, & varie pronuntiatum. an per non solutionem tributi, quod regi nostro non soluitur, sed alij, cum distinctione tamen nobilitatis, recte videatur nobilitas probata, quoad effectum possessionis generalis, vulgo an por probança de no auer pagado pechos concejales solamẽte, se pueda dar possession general, o solamẽ te particular. ad quam pręmito que 1
en España ay pechos que se pagan a su Magestad, como es el seruicio ordinario, y extraordinario, chapines, março, galeotes, martiniega, y otros desta manera, segun diuersos nombres y diuersas costumbres de diuersas prouincias, entre estos es la moneda forera que se paga de siete en siete años, de la qual se haze mencion en l. 10. tit. 18. part. 3. y esta difiere de los otros pechos, por que lo vno es pecho mere personal 2
que no tiene consideraciõ a los bienes, sino a las personas, lo otro enla exaction y cobrança de la moneda forera los cobradores tienen quenta con solas las personas, delos q̃ la han

han de pagar, ideo dicitur tributũ capitis in.l.in Lusitania.ff.de censibus ibi (atq; his tributum remisit; capitis)& istud ius collectandi reale est inter immobilia regis vide Roland.à Valle,consi.1.volu.3. nu. 130.sin tener recurso al concejo,de manera que en la cobrança de la moneda forera,como es mere personal lo que no se cobra del vno, o del otro,no cae sobre el cõcejo.antes queda por no cobrado, y aũque algunas vezes los cobradores en razon de la moneda forera sacan prendas a los que se excusan de no pagarla,por dezir q̃ son hijos dalgo,las mas vezes los dexan, y assi siempre esto de la moneda forera, fue mas oportuno para probar la villania del que la paga,por ser paga spõtanea de pecho de pecheros, que para probar hidalguia,del que la dexo de pagar, porque lo mas ordinario es que el concejo dexa al que se escusa de pagarla, por no estar obligado a la refaction:bien es verdad que si en la cobrança della ay padron,y en el alguno fuere puesto por hidalgo.proderit illa inscriptio obseruata ratione matriculæ de qua supra glo.4.per totã: otros pechos ay que no se pagã a su Magestad,y por esso no se dizẽ reales, los quales porque las mas vezes se pagan por concejo se dizen concejales,estos tambien son varios y de varios nombres,y las mas vezes se pagan a señores,con distinction de hidalgoia,y pecheria; porque los pagan solos los pecheros,como es en Alaba el semoyo,y buey de março,y que llaman yrundirum, y en Galicia en algunas partes las luctuosas que las pagan los pecheros a los señores de la jurisdiction, no por renta,sino por pecho de pecheros,y desto en cada prouincia ay diuersos pechos,de diuersos nõbres.

His præmissis,quęritur an is qui cum plebeis non soluit tributa hæc plebeia,quæ nostro nomine vocamus,pechos concejales,& ab illis relictus sit liber, & immunis cũ nobilibus,cuiusq; parens, & auus item nihil de his soluit, iuxta dispositionem huius nostræ legis quam interpretamur,possit obtinere possessionẽ generalem in tota Hispania, an vero debeat obtinere possessionem particularem(quam vulgo dicim9 local)in illis tantum locis vbi soluere desijt tributa illa plebeia,quęstio est quotidiana in quo sæpe varie pronuntiatum vidi, & disputamus quæstionem in terminis propositis scilicet,de pechos concejales, no de offios,quia de his particularius aliquid infra dicturi sumus propter Otalorã,qui de his nihil de officijs aliquid attigit,idq; animaduersione dignum.etiam si resolutio de officijs pendeat à resolutione, de los pechos,quam inquirimus, vt singula singulis suis & iuribus,& authoribus referantur. 3

Et primum facit pro ea parte, scilicet, quod ex illis actibus non possit resultare possessio generalis

in tota Hispania talis consideratio ex non solutione horum tributorum, prætenditur præscriptio contra regem, patet aperte in hac nostra lege ibi, (*Segun derecho ha de ser probada la possessión alomenos antiquissima de vista, o de fama publica, tal que con buena fe se pueda prescribir la libertad de los derechos debidos al rey*) sed ex non solutione illorũ tributorum nihil est detractum regi, patet aperte, porque no se le pagauan ni debian, ni eran reales, ergo respectu regis nihil accessit præscribenti, patet consequentia quia præscriptionis & vsucapionis ea est natura, vt quod vni accrescit, aut acquiritur, alteri adimatur, aut detrahatur. l. vsucapio cum vulgaris. ff. de vsucapionibus, & in hoc difert præscriptio à consuetudine, inqua nihil cuiquam adimitur, vt late probauimus in nostro tracta. de Expẽsis & melioratio. c. 9. num. 43 ergo regi nihil nocet præscriptio, quia nihil illi detractum est, sequitur aperte quod possessio illa restat particularis, respectu eius loci, vbi acquisita est.

4

5 Secundo id suadetur ex regula tex. in c. auditis de præscriptionib. & ex regula tex. in l. 1. §. fin. ff. de itinere actuq; priuato. vbi Barto. scilicet, quod acquirendo tãtum acquirimus, quantum possidemus, nihilq; amplius, cum ergo in hoc casu possessio sit restricta, ad illa tributa nihilque attigerit regem, sequitur quod nihil nocere potest regi, nocebit autem, si intelligatur generalis in tota Hispania, ergo intelligẽda est particularis, respecto de los pechos concejales, y no reales, en los lugares en donde no los pago, nec quicquam faciet, quod nobilis videatur cõseruare iura sanguinis, & quia quando agimus de conseruatione iuris, non vero de acquisitione, nihil curamus de regula illa, scilicet, tantum præscriptum, quantũ possessum, sed per vsum in parte, cõseruamus nobis totum ius, quod olim competebat, quia aliud est acquirere, aliud conseruare. tex. egregius vbi notat Barto. in l. 1. §. siquis hoc interdicto. ff. de itinere actuq; priuat. tex. in l. vna est via. ff. de seruitut. rusti. præd. vbi glo. verbo, seruatur, Gratus consi. 61. nume. 28. li. 1. Ruinus consil. 217. lib. 1. nume. 8. Decius consi. 271. nu. 7. quia ad hoc respondemus, quod hoc de conseruatione non habet locum, quando prætenditur conseruatio cõtra eũ qui habet titulũ, & possidet ex causa tituli, vt notant Decius, & Ruinus vbi supra, cum igitur habeat rex noster, & possideat tributa sua regalia ex iure constituto, & soluenda sint ei donec quis pronuntietur nobilis ex l. 9. hoc tit. & libro, merito etiã si agamus de conseruatione, & nõ de acquisitione, respectu regis, & tributorum quæ ei debentur, nihil videtur conseruatum, & sic omnino illa possessio non præiudicat regi. 6

7 Tertio id suadetur ex alio iuris principio indubitato, scilicet, quod in

in prescriptionibus omnino ex parte eius contra quē prescribitur praesertim in iuribus in corporeis requiritur scientia, & patientia idq; late
7 defendit Bartol.in fin.in.l.1.C. de seruitutibus & aqua,& ibi D.Antonius Menes. iurium enim incorporalium quasi possessio non aliter aquiritur,nec retinetur quam per patientiam eius contra quem acquiritur,vel retinetur.l.quoties.§.fin. & l.quoties la.2.ff.de seruitut.l. 2. C. de seruit.& aqua.l.si a te emero.ff.si seruit.vēd.quod enim in rebus corporalibus operatur traditio respectu vsucapionis, id in incorporeis operatur patientia.l.qui patitur.ff. mandat.tenet Innocentius in. c. 2. de restit.in integ.Bart.in.l.1.§. deniq;.ff.de aqua publia arcend.& licet communis opinio teneat, quod in praescriptione eius temporis, cuius initium memoriam hominum excedit,non esse necessariam scientiā illius contra quem praescribitur, vt per Angel.in. l.hoc iure. §. ductus aquę.ff.de aqua quotid.& ęstiua,& Imola in.l.si publicanus.§.in omnibus.ff.de publican.& vectig.& Ias. in.l.imperium.ff.de iurisd. omni.iudi.Salycet.in.l.2. C.noua vectigalia,modernus Gallus,& Alex.cōsi. 16.lib.5.num.15.& Balb.de praescriptio.2.par.3.par.q.6.nu.22. & post hos Tiraquel.tract.de nobilitate.c. 14.nume.4.quae communis opinio fundatur, quia immemorialis habet vim priuilegij.l.hoc iure.§. ductus aquae. ff. de aqua quot. & ęsti. & tex.in.c.super quibusdā de verbor.signifi.verior tamen opinio est contraria,cuius author est Bart.in. d.§.in omnibus idem in.l.1.§. deniq;.ff.de aqua publ.ar.Paul.in.l.seruitutes,la magna.ff.de seruit. Ripa in.c. quae in ecclesiarum de causa poss.& propriet. & responso. 26. lib. 2.post Bald.consi.352.lib.1.Albert.Brunus consi.66. hanc contra communem veriorem censet Aymon de antiq.4.par.cap.absolutis, num.15.Palatios Rub.in rep. c. per vestras notab.2.§.1.num.43.& respondent ad tex.in dicto. §. ductus aquae,quod ille tex.loquitur in consuetudine quae plurimum distat à praescriptione,vt notauimus in primo argumēto pro hac parte, ratio responsionis est quam adduximus quia ad rationem internam prescriptionis iuris incorporei requiritur scientia,& patientia eius cōtra quē praescribitur ex iuribus supra adductis,vnde securior,& verior opinio est contra D.Anton.de Menes. in. l.si quas actiones.C.de seruituti. & aqua,nume.52.vt scientia & patientia allegetur,& deducatur in articulos,& probetur,cum sit de ratione interna quasi possessionis etiam immemorialis in iuribus incorporeis,siue de iurisdictione agas ; & mero,& mixto imperio,siue de alia quauis re incorporea.

Et licet pertinacius teneas communem sententiam, quod in immemoriali non sit necessaria scientia, & patientia eius contra quem presf cri-

cribitur,quod nō est verum adhuc in actibus qui pertinent ad principem,ratione dignitatis,quos null⁹ alius in regno solet nec potest exercere,nisi solus princeps quales sunt vectigalium indictio, legitimatio, veniæ ætatis indulgentia, tabellionum ad totum regnum creatio, in quibus adhuc requiritur particularis regis scientia,& patientia, Couarrubias in reg.possessor.2.parte § 2.nume.6.versiculo, Tertia species ibi,sed dubitatur aplerisq; Rochus in.c.fin.de consuetudine.4. requisito, limitatione.3. modernus Gallus,& Alexan.consil.16.lib.1.in rege vero constitutum est,vt in omnibus casibus in quibus requiritur scientia,& patientia eius, sufficiat scientia,& patientia officialium,regis,per quos illi actus gerantur, de quibus agitur,si modo per officialem geruntur.Balbus de præscriptionibus.5.par.principali,versi. secunda quæstio est, Tiraquel.de nobilitate.c.14.num.3.Aymon de antiquitate.4.part.c.absolutis,nu. 23. D.Anton.de Menes.in. l. si quas actiones.C.de seruitutibus, & aqua, nume.56.D.Did.Couarrub. vbi supra.2.par.in initic,num.8. versicu. primo sententia ibi,sed tamen,igitur in nostro casu,quia nulla est scientia,nec patiētia regis,nec eius officialium,non procedit talis pręscriptio,quia pati proprie nemo dicit, qui omnino ignorat.l.1.§.sciētiā. ff.de tributoria ergo illa possessio nocebit,al cócejo,o al señor a quiē se auian de pagar aquellos pechos, pero no al Rey, & ita pertinebit possessio ad locum, non ad totum regnum.

Quarto, id suadetur quia actus positiui, qui tempore possessionis gesti sunt,extendunt, protrahunt, dilatant,comprimunt,contrahunt, & restringunt ipsam possessionem itaq; actus positiuus est modus, & mensura possessionis,tex. elegans, in.l.si prius.17.de aqua publ. arcen. ibi(*& per constitutum tempus nocturna dumtaxat aqua vsus fuero, amitto seruitutem aquæ diurnæ.*) vnde dicebat Bartolus in.l.1. §. siquis hoc interdicto.ff.de itinere actuq; priuato,quod in præscribēda iurisdictione probata quasi possessione certi actus, in illo tantum actu consistere præscriptionem idem tenet Innocet.in.c.dilecto de officio, Archidia.& notat Iasson in.l.imperium. ff.de iurisdictione omnium iudicū, nume.23.quod actus gestus in concedenda tutella pupilli,aut in exæquandis mensuris non extenditur ad capitis,nec ad corporis punitionem,sed actus positiui in nostro casu reperiuntur limitati intra terminos de pechos concejales y no reales, ergo possessio limitabitur ad eos quia limitata causa limitatum producit effectum.l.in agris. ff. de acq.rer.domin.l.age cum geminiano.C.de transact.

8

9

10

Quinto & in confirmationē prędictorum facit quia etiam in iuribus incorporeis,& indiuiduis quali-

lia sunt seruitutes, vt in.§.1. institutis de reb. corporal. vel incorpo. ex ipsis actibus qui geruntur ipsa possessio non solum restringitur, & limitatur, vt diximus proximo argumento verum mutatur, & penitus perimitur. & ex alis actibus alia possessio subnascitur, vnde qui diurnã aquam habebat, & nocturnam duxit ex ipso actu, illam ammisit, hãc quesiuit. l. si communem fundum. 10.§.fin.ff.quemadmod.seru. amit. l.si diurnam.ff.de aq.quotid. & est. l.4.§.nuda.ff.de seruit.l.via la. 1. ff. eodé.l.prius.ff.de aq.publ. arcend. ergo possessio de qua agimus est restringenda ex ipsis actibus, qui gesti sunt ad tributa illa, circa quæ reperiuntur gesti, non ad tributa regalia quæ regi soluũtur in reliquis locis, ad quod facit quia in odiosis qualis est præscriptio non fit extẽsio, diximus late de hoc de Expensis & meliorat. c.9.nu.38.& seq.

11 Sexto facit ad idem quia etiam si nobilitas iure cõmuni probetur, per reputationem iuxta tex, in.l.cognitionum.ff.de varijs & extraordin.cognit.& glo.communiter receptam, vbi etiam tex.in.l.prouidédum.C.de postulando, & ibi Salic. Bart.in.l.1.C.de dignitatibus li. 12. Guido Papa decis.88.vbi ait, quod nobilis est qui communi opinione, & reputatione nobilis reputatur, & Curtius consil.18.num.2.& Feli. in.c.super eo num.5.de testibus, vbi quod nobilitas probatur per actus a lege, vel principe, vel consuetudine approbatos, vt per reputationé, & famam Decius in.c.1.num.3. de appellat. Tiraquel.de nobilit.c. 10. num.6.&.8.tamen omnis nobilitas est secundum consuetudinem prouinciarũ, & reperitur casus in quo quis in vna prouincia est nobilis in alia vero non est nobilis, idq; in Italia secundum varias ciuitatum consuetudines adnotauit Bart. iam olim in.l.1.C.de dignitat.nume. 10. 12
& ibi refert de Florentinis, quod soli de iure cõmnni sunt nobiles, non alij, pro quo est tex.expressus, in.l. fin.ff.de muneribus, & honoribus, vbi quod questura in aliquibus locis non est in honore, in aliquibus est, & ad honorem pertinet, ergo si in vna prouincia potest aliquis de iure esse nobilis, & in alia ignobilis iuxta cuiusq; prouintiæ consuetudinem, nihil mirum quod in nostro casu, is qui in aliqua prouincia tributa hæc quæ non sunt regalia, nõ soluit censeatur nobilis, at vero extra illam prouinciam reputetur ignobilis respecto de los pechos reales, quia in hoc casu agimus de probatione nobilitatis, & in hac probatione plurimum potest cuiuscumq; prouinciæ, & patriæ consuetudo, & præterea quod hæc sententia colligitur ex Barto.in.d.nu. 10. & patet ad oculũ si cõsideremus diuersarũ prouinciarũ diuersos mores, probat id tex.in.l.si seru9 pluriũ.§.fi.ff. de leg.1.l.liberum. §. quod tamen casius.ff.de legat.3. l. cum de lanionis.§.fin.in fine.ff.de fundo instructo. 13

cto, & quo ad tributa consuetudinem esse attendendam tenet Barto. in.l.missi opinatores,num.6.&.14. C.de exactorib.lib.10.l.1.C.de pet. bonorum subl.l.si publicanus. §. in omnibus.ff.de publican.Bald.in. c. 1.§.sententiæ de pace constant.Abbas,&.dd.in rub.de cósuetud.Alex. & alij in.l.post dotem.ff.solut.mat. Vldricus Zazius consi.14. nu. 24. lib.1.facit illud de reputatione nationum in.l.quod si nollit.§.qui mácipia.ff.de edili.edicto.facit dictum Barto.in.l.Titiæ textores. ff. de legat.1.igitur cum consuetudo possit plurimum circa nobilitatem, nihil mirum, si admittamus regulas de consuetudine scriptas,vt consuetudo obseruetur in loco vbi viget non alibi,de quo late diximus supra.§.1.glo.1.nume.63.a proposito de los bastardos de Ebro alla, y q̃ estos sean amparados en su possession en los lugares en donde no pagaron los pechos concejales tan solamente.

Septimo facit tex.in lege hac nostra Cordubensi quam interpretamur,quæ requirit probationé plenam,& exactam ad plenam, & exactam nobilitatis possessionem,scilicet,que el que la pretende aya dexado de pechar en los pechos y tri-
14 butos reales y concejales ibi (*y que como a tales hijos dalgo los dexauã los concejos donde viuiam de empadronar y prendar en los pechos reales y concejales, y no por otra razon alguna,*) quæ verba sunt coniuncta per copulatiuam,&,quæ coniungit & requirit vtriusq; partis verificationé expressam.l.si is qui ducenta.§.1.ff. de reb.dub. & á forma legis probatoria non est recedendum.l.1.quorum bonor.facit tex. in. c. Pisanis, de restitu.spoliat.nec est existimandum verba illa coniuncta fuisse ociose,quia vt coniungerẽtur, sic cogitandum est,plurimum fecisse ea omnia quæ adduximus, in primo, secundo,& tertio,& reliquis argumentis,pro hac parte.

Ego vero etiam si sciam hæc, & 15
alia huiusmodi argumenta adduxisse nõ semel iudices iuris alioqui peritissimos in eam sententiam, vt existimarent,non esse defendendos nec tuendos in possessione generali,respectu totius Hispaniæ eos,qui non ostenderint se tributa regalia non agnouisse,nec soluisse cum plebeis, y he visto muchas vezes salir sentencias en possession particular o local, respecto de los lugares en donde dexaron de pagar estos pechos concejales, semper tamen existimaui mecum dum causas fisci ago,que esta probança es bastãte para possession general,dicam, quid me in hanc sententiam trahat,liberum sit vnicuiq; suo modo sentire, ne fisco noceat hæc sententia, & primũ moueor ex litera nostri tex. quæ indistincte nobilem eximit ab omni tributo real y concejal, & addit,y de todas las otras contribuciones en que los hijos dalgo no son te 16
nudos de pechar, ni contribuyr,

que

quę verba nō possunt intelligi nisi de pechos q̄ se pagā por concejo,o a concejo,o a señor,o a otra qualquiera persona,cō distinctiō de hidalgos y pecheros, cū ergo liberet nobilē ab his oneribus,& admitat probationē ex his actib9 verę nobilitatis plane ille cēsebit nobilis qui reperiatur liber ab illis onerib9,iuxta dispositionem nostrę legis, quæ inter alios actus nobilitatis ad probationem illius illos connumerat.

Secūdo ad idē pōdero tex. expressū pro hac opinione in.l.7.hoc ti.& li.vbi ille nobilis est,qui reperitur liber ab oneribus quę soluūt plebeij quęcūq; ea sint(*y de.20.años aca, nūca pecharō ni vsarō,ni acostūbarō pechar,ni pagar en monedas ni en pechos q̄ acostūbrā pagar los buenos hōbres pecheros,ni en alguno dellos*)pōdera verbū(*ni en pechos q̄ acostūbrā*) & expēde quod nr̄a lex in principio secundę partis tota se refert ad.d.l.7.ibi, (*y probare enteramēte de si seyēdo casado,o biuiēdo sobre si,y de su padre y abuelo enla manera q̄ las leyes y pragmaticas de nuestros reynos lo disponē*)quibus verbis nō obscure sese refert ad d.l,7.& vlterius nota quod.d.l.7.loquit,& in proprietate, & in possessione,quod paret ex.d.l.nr̄a Cordubēssi quę dū sese refert ad.d.l.7.subdit his verbis(*y q̄ este tal sea pronūciado,dado y auido por hijo dalgo en possessiō y en propriedad*) vnde errauit quisquis is fuit,qui ad marginē illi9 legis.7.apposuit illa verba, scilicet, (*esta enlo q̄ dispone delos.20.años se ha de entēder enel juyzio dela possessiō por la ley siguiēte*) Immo per legē sequētē quę est nr̄a lex Cordubēssis ex sitera debet intelligi, & in possessione,& in proprietate,cū ergo nostra lex se referat ad.d.l.7.& illa nihil distinguat,entre pecheros reales,y cōcejales,antes diga claramente q̄ vasta qualquiera dellos cō distinctiō, q̄ solos los pecheros los paguē,y no los hijos dalgo,plane sic intelligendū est,q̄ para possessiō general basta probança de pechos como essos los paguē los pecheros y no los hijos dalgo,& intellige quod non est necesse,q; nobilis semel fuerit requisitus,&quod postea,lapsi sint.20.anni.vt obiter id admoneā quia sine requisitione hac,currunt.20.anni, tenet Crauet.cōsi.111.nu.22.Nath. cōsi.627.nu.1.lib.3.Decissio Perusina.3.nu.1.&.2.l.fi.C.de fund.pat.li. 11.C.de quarta de præscriptionib9 & alibi diximus.

Tertio pro hac opinione de iure nr̄o allego tex.expressū in.l.27.hoc ti.& lib.en dōde se pone la forma q̄ se ha de tener en hazer las probāças de hidalguias en Galicia,y se dize lo q̄ hā de pregūtar alos testigos y entre otras cosas se pone q̄ se auerigue si pecharō o pagaron pechos cōcejales,o pagarō a los señores de la tierra alguna cosa q̄ no pagauan los hijos dalgo,ecce tex.vt ille censeatur ignobilis, q̄ pecho en pecho no real si esse tenia distinction,hoc est,q̄ le pagassen los pecheros y no lo hidalgos,ergo sino pecho enl pechādo los pecheros,cēsēdus est nobilis,y entēdio la ley,q̄ por la paga

deste pecho aũq̃ no real, se prueba
pecheria, y por la no paga hidal-
guia, ex his verbis, (*no pagan los hijos
dalgo.*)

17 Quarto ad idẽ facit quia in Hispa
nia nobilitas nõ amititur, & perdi
tur, & acquirit de nouo sed est mere
personalis prouenitq; ex genere, &
sanguine maiorũ, & quãuis dixeri-
mus in Hispania, idẽ intelligo in cæ
teris orbis regnis, & Christianis, &
Barbaris. l. 2. ti. 21. par. 2. l. 3. ff. de in
terdict. & relega. plura vide ad pro
positũ apud Tiraq. de nobilitate. c.
15. vbi quod nobilitas deriuatur ad mi
nores, & posteros à maioribus, &
nu. 3. post varias allegationes, quas
videre poteris, distinguit inter nobi
litatẽ quæ prouenit a genere, & nobi
litatẽ quæ prouenit ex accidẽti, sci-
licet ex dignitate, vel ex officio, idẽ
facit in. q. 35. vbi distinguit inter vtrã
q;, vt illa descẽdat ad posteros per-
petuo, hæc vero ad pronepotes & nõ
vltra (como en España lo los q̃ des
ciẽdẽ de doctores, por Valladolid
o Salamãca, o Alcala, o por Bolog
na enl collegio, & ita intelligit glo.
in. l. 1. C. de digni. li. 12. & Bart. ibi &
tex. in. l. diuo Marco. ff. de quæstio.
& per tex. in. l. 1. C. de priuileg. corũ
qui in sacro Palat. milit. li. 12. & ita
intellexit Aluarot. in. c. 1. §. cæteri,
quis dicat dux, Ioã. de Plat. in. l. 1. C.
de dignit. Afflic. in cõsti. Siciliæ, inci
pit intẽtionis. 6 notabili, quã nobi-
litatẽ in Hispania rectius vocamus
exẽptionẽ & immunitatẽ, nãq; ve-
ra nobilitas est quæ prouenit à ma-
ioribus. d. l. 2. d. l. 3. & præter Tiraq.
ita sentiebat illis prioribus sæculis
Aristhote. Rethoricorũ ad Theode
ctẽ li. 2. c. 15. vbi quod nobilitas est
quædã maiorũ claritas, & Polyticõ
li. 3. c. 8. nobilitatẽ esse generis virtu
tẽ, & hãc ait esse in honore apud o-
mnes, quod verbũ est magni momẽ
ti (apud oñs) & lib. 4. c. 3. distinguit
hãc nobilitatem generis, ab ea quæ
prouenit ex accidẽti, a quo Aristho
tele desũpsit Hyeronym9 Osorius
Lusitan9 vir dicẽdi facũdia illustris
quod scriptũ reliquit lib. 1. de nobi
lita. c. 4. verã nobilitatẽ esse à maio
ribus, eãq; nũquã loco dimoueri, at
vero quæ nõ sit à maioribus (signifi
cans eã quã Barto. vocabit ex acci
denti) eã in solo tãtũ patrio emine-
re: eã vero quæ ex sanguine proue-
niat, apud omnes homines splendo
rẽ retinere. Hæc Lusitanus Osori9
docte quidẽ, & erudite iuxta iuris ci
uilis, regulas, & scriptorum placita,
vnde ista naturalis sanguinis nobi-
litas nunquã mutatur, nec perditur
Tiraquellus vbi supra, cap. 25. num.
5. & c. 35. per totum, iura enim ista
sanguinis ac subinde naturæ perpe
tua sunt. l. iura sanguinis. ff. de re-
gulis iuris. l. ius agnationis. ff. de pa
ctis. l. si te. C. de ingenuis manumis.
l. diui. §. diui. ff. de libera. caus. quod
si in Italia nobilitas variatur, &
modo subsistit nobilitas, modo
amittitur, ex Bartolo, & alijs, addu
ctis, illud intelligendum est in nobi
litate quã Bartol. vbi supra, vocat
ex accidẽti, nos vocam9 immunita
tẽ, & exẽptionẽ, nõ vero potest cõ
tingere in nobilitate generis, quæ

prouenit à maioribus, quia illa perpetua est,& generalis, & vniuersa, & vbiq; viget, ex superius latissime adductis de nobilitate naturali, ex qua consideratione sola intelliges, omnia quæ scripta sūt apud Italos, de nobilitate ammissa,& recuperata, vt non pertineat ad naturalē.

Vnde in quęstione illa quā attingit Otalora.2.par.c.5.de exteris an gaudere possint nobilitate nr̄a quā nos nr̄o nomine in Hispania vocamus,hidalguia,in qua distinguit,& subdistinguit,illud, ego verissimū esse arbitror retēta distinctione nobilitatis naturalis, & ex accidenti, quod si exterus Italus,Gallus,Germanus,aut Britanus admissꝰ est, ad gubernacula reipublicę cū nobilibus exclusis plebeis,& gesserit magistratus, quos soli nobiles gerere

18 cōsueuerūt,& itē si is est nobilis nobilitate maiorū, quia à maioribus iā olim nobilibus procreatus,quod iste in Hispania nobilis erit nobilitate nr̄a,quā hidalguiā dicimus,& in possessorio,& in petitorio,& habet in his locū nr̄a lex,& omnia quę diximus nu.proximo de nobilitate sāguinis naturali,generali, & perpetua,ex Aristhotele,Bart.Osorio,Tiraquel.&reliquis,pręterea habet in his locū nr̄a lex, & reperiť in his exteris probatio nr̄ę nobilitatis quę in Hispania Hispanū virū facit nobilē nr̄a nobilitate,vt late probamꝰ gl.35.& hac gl.7.& iste quia maioribus nobilibꝰ procreatus est, fidelis sēper reperiť,& sēper in fide semel data permansit,nec vnquā degenerat à maiorū fide,y se vee,y ha visto q̄ estrāgeros nobles hā siēpre seruido cō grā fidelidad,y oy en dia siruen alos.S S.reyes de Castilla,y ay grādes testimonios desto,quę prudēs ommito,perseuerādo enla fe y lealtad de sus mayores, como los mismos Españoles,y se halla en ellos la lealtad q̄ Dios puso en los hijos dalgo,iuxta.l.1.tit.2.li.6.ordi.y porq̄ son leales y siruē y hā seruido sin caer en caso de verguēça, iuxta. l.2.tit.21.par.2.y por su antiguo linage,y nobleza de sus maiores,ex d.l.2.&.d.l.3. & quę diximus supra proximo nu.ex Aristhotele, Osorio,Barto.& reliquis,omnino sunt pronūtiādi nobiles in Hispania, & illis est de iure nr̄o tex.expressus in l.fi.ti.1.par.2.nō violādo eius literā ibi(*Cathanes y Valbosores sō aq̄llos hijos dalgo,q̄ dizē en España infançones*) sequiť & facit (*y como quiera q̄ estos tuegā antiguamēte de buē linage*)ecce tex.expressū in quo secūdū ea quæ diximus proximo nu.de generis antiquitate,& dicemꝰ inferius nu.27 ex antiquitate generis in Italis,&exteris reperiť nobilitas Hispana,authore eadē nostra lege,&sūt ex hac antiquitate generis hidalgos, & licet Otalora.2.par.c.5.agat. de illo text.certe quod non maligne dixerim,violat literam legis,& rationē nobilitatis naturalis, litera enim textus.clara & aperta est, pro ipsis,quos diuus Thomas de regimine principum lib.3.capi.fin. vocat,

infançones,& nobiles dicit,& vere sunt nobiles quia nobili genere sűt geniti,secus erit dicendum si isti exteri sint nobiles, non ex nobilitate maiorum sed ex accidenti vti diximus supra numero proximo , ex Bartolo,& Aristhotele,putà ex diuitijs super venientibus, aut magistratu,ex doctoratu,militia,ex concessione principis,vel ex reipublicę suæ indulgentia, iuxta varias consuetudines Italiæ. Hæc enim in Italia dicitur , quoquè nobilitas, nos Hispani magis proprie quoniá â maioribus non descendit dicimus exemptionem , tunc enim in hoc casu repugnant leges Hispaniæ quæ maiorum nobilitatem requirunt, dicta.l. 10.d.l. 7. & nostra hac lege,& Bartolus,& Osorius,& Aristhoteles vbi supra,numero proximo,quia in hac nihil est,quod ad naturam,& sanguinem,& maiorű genus pertineat,totaquè sita & posita est in consuetudinis, legis, vel statuti vi,& potestate,vel in principis beneficio: & ita intelliges verá rationem nobilitatis, apud exteros si hæc attente legas,& cum iudicio quia immunitatem sæpe confundunt cum nobilitate.

Et ita re ipsa comprobaui in vna de vn Benegasi Ienobes vezino de Maqueda , reperi enim por las diligencias que imbie hazer a Genoba , auer alli familias antiguas, de nobleza notoria las quales siempre distinctas dela plebe , tuuieron voto actiuo y pasiuo en la election de los magistrados nobles , y auer otras modernas añadidas,illas dicebam nobiles nobilitate generis, & sanguinis,&esse similes nostris,has vero dicebam cum Bart.Osorio,& Aristhotele, nobiles ex accidẽti inter illas nobiles familias nobilitate generis, Picamiliorum familia est, ab hinc sexcentos annos,& eo amplius sua nobilitate illustris , quam Hispani ex nostra.l.2.tit.21.par. 2. & ex.d.l.fin. proprie dicimus hidalga,quia viene deluene, & reperitur exercens munera nobiliű , quia ex ea familia Picamiliorű geniti creant,& creant ad magistratus nobiliores,& in Hispania isti obtinebűt in possessione,& proprietate argumento nrę legis,&.l.7.isto,&.d.l.2. & quę diximus nu.proximo,latissime,& vide.d.l.fin.ibi,son, iuxta gl. in.l.mercis appellatione, de verbo. signi.& in possessorio attenta lege nra Cordubẽssi,&.d.l. 7. hoc tit.& lib.& plane nisi isti nobiles pronuntiarent,fieret profecto, vt nec Hispani viri nobiles pronűtiari possint quos cű cőstet,â nobilibus procreatos esse,pero viuierő siẽpre en lugares libres,y sin distinctiő , o si alguna distinctiő vuo,fue en officios, y jűtas,pero no en pecheria,porq̃ no la vuo,nec dicẽdű est, q̃ en España no seá tá hijos dalgo,como los mismos Españoles los Colonas,Medices,Goncagas,Dorias, Sphorcias, Farnesios,Garraphas,vrsinos,quos exẽpli causa nomino,cű sint alij plures per totá Italiá nobilissimi genere

&

& generis antiquitate, & splẽdore in quibus omnibus, repetit, & fides & fidelitas, & antiquæ nobilitatis nõ obscura testimonia, & breuiter omnia quę in viris Hispanis deside ramus, & id erat generale in reliquis omnibus in quibus nobilitatis anti quioris extant monimenta, & hæc distinctio absorbet omnẽ distinctio nẽ Otalorę d.c.5. & sũt hęc necessaria pro his quos cõstet ex historijs Hispanis descendere ex maioribus nobilibus, qui postea vixerũt in locis liberis à tributis, & sine vlla distinctione, vt pronũtiẽt nobiles ex superiꝰ adductis, quę sũt verissima quia historię probãt, & faciũt fidẽ, si sint hę quibꝰ fides solet haberi, como son las historias Españolas hechas por mãdado de los. S S. reyes de Castilla, quibꝰ solet haberi fides Bart. in. l. 1. ff. si cert pet. vbi Alciat. dicit cõmunẽ opinionẽ, & allegat, & ex hac ratione verissima dicebã aliquãdo, q̃ no se podia dudar dela hidalguia delos Mõtenegros, Valadares, Bolaños, Freyres, Pardos, Somoças, Balboas, Sauedras, Noboas Neyras, Sande, por auer dellos recordació, y testimonio en actos no solo de hidalguia, pero de cauallería sobre hidalguia (de qua latissime egimus supra gl. 1. §. 1. nu. 51.) en la historia del señor rey d. Alõso el onzeno. c. 105. aũq̃ despues vuiessẽ sus descẽdiẽtes viuido en lugares libres y sin distinctiõ, o ouiessen despues tenido oficios por los quales vuiessẽ sido libres probada la descẽdécia, iuxta late tradita infra gl. 19. §. 1. cõsta en a q̃l. c. 105. q̃ el S. rey d. Alõso en Burgos en su coronaciõ, armo caualleros a algunos, entre ellos cinco caualleros hijos dalgo Gallegos, Peryañes de Noboa cuyos descendientes ay oy en Orense Fernandianes de Neyra, Nuño Perez Gallinato, cuya sepultura se vee oy enla claustra de Sãctodomingo dela ciudad de Sãctiago, Diego albarez de Sotomayor, cuyos descendiẽtes ay oy en Galicia, Iuã Garcia de Saauedra, llamado assi del solar de Saauedra, q̃ esta en Galicia, del qual descẽdio Antonio Garcia llamado por sobre nõbre Gallego. q̃ aũq̃ se dezia de Saauedra, por auer se auẽtajado ẽlas guerras cõtra moros, fue llamado Antonio Garcia gallego, de Iuã garcia se haze mẽciõ eñl dicho. c. 105. de Antonio garcia gallego llamado assi por sobrenõbre hõroso, se haze mẽciõ hõrada enla chronica del S. rey d. Iuã el. 2. año. 10. c. 88. este fue mi tercero abuelo, padre de Iuã garcia gallego, q̃ en Aragõ murio en seruicio del Infãte d. Fernãdo, y padre de Fernã garcia q̃ q̃do ẽ galicia pobre de hazienda cõlos gastos de su padre y abuelo, de quien nascio Iuan Garcia Gallego mi padre, todos descẽdiẽtes de Iuan Garcia de Saauedra, armado cauallero de espuela dorada por el señor rey Don Alonso el onzeno, estos cinco fuerõ armados caualleros despuela dorada por el señor rey d. Alõso, los demas q̃ son Pero Lopez de Montenegro, Iuã Fernãdez de Volaño, nuño Freyre,

Ruy Freire, Arias Pardo, Diego Perez dasomoça, Macias Perez de Balboa, los armo caualleros D. Pedro Fers de castro, q̃ llamarõ el dela guerra, a Albar Gomez de Ibias, y Aluar Gõçalez de Sande los armo caualleros Ruy Perez Ponce, & ita in omnibus habent locũ quę diximus supra glo. 1. §. 1. nu. 51. & seq. en donde diximos q̃ esta hidalguia es de solar, y como en tal admittenda sunt omnia quę diximus supra glo. 6. num. 42. & seq.

19 Sed & in mauris, vel mauritanis quos nos nr̃o nomine vocamꝰ moros, proprietatẽ admitimus, si sint à maioribus nobilibꝰ procreati iuxta Bart. dictũ in. l. 1. C. de digni. li. 12 & licet Otalora multa verba cõsumat. 2. par. 3. par. c. 7. nu. 27. verissimũ est hos quoq; esse nobiles nobilitate naturali, & ciuili, quę prouenit à sanguine, nã q; ea nobilitas quę prouenit à moribus lõge abest non solũ ab his mauris, verũ à multis nobilibus Hispanis, ideo quod pertinet ad nobilitatẽ, nihil facit, quod defiec̃int à relligione nostra christiana, id enim pertinet ad relligionẽ, & ad nobilitatẽ theologã nõ ad naturalẽ, quas distinguit Bart. in. d. l. 1. nu. 57. nec ferẽdũ est, q̃ en España el Almorauide, y el Auẽçarraje cõuertido no sea hidalgo de hidalguia natural de sãgre, illa enim qualitas quę cõpetit sibi à maioribꝰ est naturalis, nec circũscribit loco ideo talis Sarrazenus merito pronũtiat nobilis en propriedad, & vide de muchos moros nobles, y de solar plura quę scripsimus glo. 19. per totũ, dela chronica del señor rey don Alõso onzeno. c. 254. y. 256. & cum reperiat in his nobilitas antiqua sãguinis merito sũt nobiles, dũ tamẽ sint ex iustis nuptijs procreati, iuxta tex. in. c. gaudemus, de diuortijs; & in. c. de infidelibus, de affinit. & consangui. & in. c. fi. de cõuersione infideliũ, aut saltẽ naturales ex iuris nostri dispositione, quod ipsi probare tenẽtur nostro iure, & cõmuni, ex quo capite difficilis horũ erit causa.

De iudeis, olim hij nobiles fuerũt patet numerorũ. c. 1. ibi. hij nobilissimi principes multitudinis, & in. l. 1. ti. 24. part. 7. ibi, q̃ fue mas noble hodie post Christũ passũ, de neophitis, vide Otalorã vbi supra, sed melius, & copiosius Montalbũ in. l. 4. tit. 2. l. 4. foroleg. & copiosissime in l. 2. tit. 3. li. 4. eod. verbo, tornadizo, vbi elegãtissime, omnium vero doctissime Apologia pro statuto Toletano, vnde integrũ volumẽ cõflari poterat aliqua Azeuedo, in. l. 22. tit. 7. li. 1. recopil. his applica quæ diximus glo. 12. num. 86.

Sed adde quod aduocati tota die cõtẽdũt, testẽ nihil probare qui dicit aliquẽ de genere iudeorũ, saltẽ quoad nobilitatẽ, quia non concludat necessario, cum possit esse de genere iudeorum, per fœmineum sexum, & nihilominus nobilem habuisse parentem a quo nobilitas. d. l. 1. tit. 11. par. 7. ideo non est necessaria probatio, nec concludens. l. nec natales. C, de probat. c. in pręsentia eod. l. milles. §. cũ querebatũ. ff. de adulte-

dulte. sed tamen aduertendū est ad id quod diximus glo.1.§.1.nu.39.& sequēti, & in diuisione huius legis nu.35.ex Curt. in tracta. fęudorū.3. par. & ex Grego. in.l.3.tit.13.par.6. verbo, mugeres, fol.88.col.3.& in.l.2.titu.15.par.2.fol.47.col.1.versi. pone quod, vbi quod ex subiecta materia, nomine generis masculos intelligimus, & cum nobilitas sit à masculis, testis qui dicit quē nō esse nobilem sed iudeum, intelligendus est, per virilem sexum iuxta materiam subiectam, aliàs nihil diceret, quod est notandum.

20 Quinto facit quia iure nr̄o, la hidalguia particular o local, vno casu reperitur, quando se prueban solas dos possessiones del litigante, y del padre, y no del abuelo, vt patet ex litera nr̄ę legis cū aut ē ex proximo argumēto nobilitas localis exorbitans sit à iure nō erit extendenda ad alios casus, vt probauimus glo.6.num.6.7.& 8.

21 Sexto probatur ex Bart. in.l.1. C. de dignit. li.12.nu.97. vbi quod nobilitas probat̄ per actus eos qui faciūt verā distinctionē inter nobilē, & plebeiū, & est lex nr̄a ibi (*en q̄ los hijos dalgo no son tenudos pagar*, & d.l.7. ibi (*q̄ no cobrarō pagar los buenos hōbres pecheros*) & d.l.27. ibi (*alguna cosa q̄ no pagabā los hijos dalgo*) nō enim quęlibet pręstatio sufficit, 22 nec solum nisi faciat distinguere nobilē à plebeio, vnde Bald. dicebat in.l.omnes idē dicit C. de postli. nobilitatē probari in fama, existimatione, &

reputatione, quod ego ita intelligo nō quod sola fama, existimatio, aut reputatio, faciāt per se solū aliquē nobilē, quod aliàs existimabat Ioā. Matiēço, in.l.7.ti.7.li.5.recop.gl.4 nu.3. sed quod actus qui vulgo reputat̄ act9 nobiliū, & nō plebeiorū faciat nobilē, idē dicebat Guid. Pap. decis.88. quod nobilis est, qui communi opinione, & reputatione à nobilib9 exercitatos actus exercet, idē dixit Curt. d.cōsi.18.nu.2. quod nobilitas probat̄ per actus aprobatos à principe, vel à lege, vel cōsuetudine, quia si solus nobilis ex iuris dispositione, vel cōsuetudine, desafia, o da pleyto menaje, o es degollado por delicto, o solo trae armas, o solo paga las injurias cō sueldo. & reperiat̄ aliquis hęc gesisse, aut cū eo gesta esse, proculdubio cēsebitur nobilis, quia isti actus distingūt nobilē à plebeio, & nobilitas probatur per istos act9 qui faciūt distinguere nobilē à plebeio, & iure cōmuni, & iure Hispano, & cōsonāt verba Feli. in.d.c.super eo, nu.5.de testib.& Decij in.c.1.nu.13.de appell. & Tiraq. de nobili.c.10.nū.6.&.8. vbi nō ita se explicat, licet nu.7.id tādē sētiat & hoc modo intelligēdū est quod vulgo dicit̄ nobilitatē probari iure cōmuni reputatione sola, quod durissimū & leuissimū existimabat Afflict. in.c.1. qui dicatur dux, Guido Papa, consi.217.& decisio.196.&.387.& singul.251.& ita existimauit Paulus de Castro consil.126.de priuilegio legitimādi, Cardinl. Ale

 xand.

xand.in.c.per venerabilem qui filij sint legitimi, versi. quero ergo principaliter, non quod, sola existimatio vulgi faciat aliquem vere nobilem iuxta leges scriptas; sed quod actus qui reputantur nobilium, & non plebeiorum faciant distinguere gerentem à plebeis, vnde insurgit vera nobilitatis probatio, & iure communi, & iure Hispano, ergo distinctio actus facit probationem nobilitatis, quę distinctio fundatur in existimatione, reputatione, fama, lege, & cõsuetudine, cum ergo in nostro casu adsit distinctio act9 & actus reputatione fama & lege, & consuetudine nobilium, proculdubio reperitur probatio vera veræ nobilitatis, facit ad idem quod tradit Ripa respons. 26. lib. 2. nu. 9. quod nobilitas cõsistit in actu qui cõsuetudine reputetur nobilis, Calcaneus consi. 8. Socinus consi. 246. lib. 2. Paul. consi. 22. lib. 2. & consil. 107. eod. Lucas de Pena in l. mulieres. C. de dignit. lib. 12. Barbat. cõsi. 57. lib. 2. facit ad idem quod tradit Innocentius in c. de multa de præbendis, nume. 6. vbi ille vere est in dignitate qui reputatur publice pro persona in dignitate cõstituta quãuis officium, quod gerat de sui natura non sit dignitas, & ibi tenent post Innocentium, Hostiensis, Ioã. And. Imol. & Abbas, Archidiaconus in c. 1. de consuetudine, lib. sexto, Abb. in c. non minus de immunit. eccles. Cardinalis in clemen. 1. de præb. Nicolaus Milles in repertorio, verbo, dignitas, Bertrandus, consi. 2. lib. 3. Bald. consi. 387. lib. 1. pro quibus est tex. in l. fin. ff. de muneribus & honoribus, vbi quęstura alibi in honore est alibi vero non, text. in. l. Athletas. §. 1. ff. de his qui notantur infamia, text. in. l. cognitionum. ff. de varijs & extraordin. cognitionib. igitur & iure communi, & iure nostro actus reputatione distinguntur, vnde insurgit nobilitatis vera probatio.

[redacted] 23

[redacted] de quibus infra glo. 48. à num. 35. ni es de afirmar que qualquiera casa sita en montaña destas calidades sea de solar de hijos dalgo, si faltan los dichos requisitos, quia ex d. l. 7. & l. 27. & lege nostra, & ex Barto. & Innocentio, & Ripa, & reliquis quos late adduximus, vbi adsit distinctio abest probatio veræ nobilitatis possessoriæ, [redacted] iuxta l. 2. tit. 21. part. 2. & l. visto, & iuxta nostram legem; facit etiã quia hæc duo verba, hidalgo y pechero sunt ciuilia, sicut libre y esclauo, sunt naturalia l. ex hoc iure ff. de iusti. & iur. iuncto tex. in d. c. omnis anima de censibus, & nõ potest vnum intelligi sine alio quia relata. l. 1. & 2. C. de cupress. & Luco Daph. lib. 11. alij vero qui has causas impensius fouent suis cõmodis deseruientes, aiunt que basta, [redacted] costumbre guardada [redacted], y obseruada de no pechar, ni pagar pechos, y que esto basta para verdadera probança, de todos los que viuen y son originarios, porq̃ en effecto es dezir, que todos los originarios de Valladolid, y de otros pueblos libres son hijos dalgo; argumẽto indigno de buenos ingenios & faciunt fundamẽtum ex his quæ adduximus in sexto argumento de consuetudine, scilicet, quod in probanda nobilitate sit plurimum aduertendum ad consuetudinem patriæ. d. l. si seruus plurium. §. fin. & d. l. liberum. §. quod tamen cassius. d. l. quod de lanionis. §. fin. & quod adduximus ex Barto. in d. l. missi opinatores, & idem in l. 1. C. de petitione bonorum sublat. & d. l. si publicanus. §. in omnibus, & Bald. in d. §. sententiæ, Abb. in d. rub. de cõsuetudine Alexan. & alij in d. l. post dotem, & Zazio dicto consil. 14. & quod adducitur de nationibus infamatis, aut bonæ famæ [redacted] quod si nolit. §. qui mancipia, porque todo esto de la costumbre, se entiẽde forçosamente, iuxta ea quæ dixim9 ex Barto. & Innocentio, & ex decissione nostrarum legum, scilicet, que se mire y guarde, la costumbre delas prouincias enel pechar y enel probar delas hidalguias adhuc modern, y que no requiramos en toda parte pecho real, ni concejil, si en la 24

tal prouincia no lo ay, sino que miremos en q̃ se distingue el fijo dalgo del pechero, en aquella prouincia que sea entierro, qual carniceria, qual llieba, qual huesped, qual carruage, qual asiento, qual paz, modo in his reperiatur distinctio nobilis à plebeio, quia tũc hij actus vere probant nobilitatem possessoriam, quod si absit distinctio hæc & reputatio actus nobilis, & actus plebei, tunc non potest dari probatio, & ita Bartol. in dicta l. 1. C. de dignitat. vniuersas consuetudines Italiæ, expendit ex distinctione actus nobilitatis, & est ipsa veritas, fremant licet hij qui in hac re nullam subesse difficultaté secure afirmát, proprias potius defendentes causas quam alienas iudicantes.

Y con esta resolucion que realmente es verdadera, no queremos obscurecer la nobleza de algunas familias de Vizcaynos, las quales
25 son notoriamente hidalgas [redacted] y afirmamos que ay algunas casas en Vizcaya, en las quales concurren las qualidades que diximos ser necessarias, en la gloss. 18. infra, de cuya hidalguia no se puede dudar [redacted]

Y aunq̃ los vizcaynos pretendé 26
que tienen fuero, y pretenden por el que probando solamente ser origina

ginarios Vizcaynos sean pronunciados por hijos dalgo, y que esse fuero ha de ser guardado en toda España, real y verdaderamente no tienen tal fuero, porque la l. 16. en el fuero de Vizcaya que ellos alegan no es ley, antes es vna simple peticion que se dio a su Magestad año de. 50. sobre que (al parecer) cayo la consulta y respuesta del acuerdo de Valladolid, como consta de Otalora dicta. 3. par. c. 8. num. 9. folio. 130. y el compilador del fuero de Vizcaya puso aquella peticion simple sin respuesta por ley, no lo siendo, y alliende que ello cõsta claramente dela dicha l. 16. ibi (*pedian e suplicauan a su Magestad*,) y vee mas claramente, del tenor de todas las otras leyes q̃ todas ellas comiẽçan por estas palabras (otro si dixeron que auian de fuero, franqueza y libertad y establescian por ley) sola la. l. 16. comiençan como peticiõ (otro si dixeron que todos) ni haze al caso la. l. 3. titu. 16. del fuero de Vizcaya, porque essa no los haze hidalgos, da les essa exempcion q̃ por ser Vizcaynos no se les puedã executar los bienes en ella contenidos, y que para esse efecto, no valga la renunciaciõ de su hidalguia, est enim intelligenda, de eo qui legitime fuerit nobilis, probata nobilitate ad hunc efectum, iuxta ea quæ diximus supra glo. 1 à num. 28. & obiter nota quod ex illa. l. 3. en Vizcaya non est locus illi disputationi an nobilis possit renuntiare effectibus nobilitatis quos in fauorem nobilium ius induxit, de qua quæstione egimus supra gloss. 6. numero. 19. igitur vbicumq; non est distinctio nobilis & plebei, o en paga, o officio, o lieba, o carruage, o huesped, o en otra manera, como sisa, carniceria, certe non potest probari nobilitas iuxta leges Hispanas.

27 Restat respondere ad argumenta quæ adducebamus pro parte cõtraria, quibus facilis est responsio, ad primum oportet intelligere in his causis nobilitatis duo reperiri, scilicet, ipsam nobilitatem, vulgo, la hidalguia, deinde in quandã consequentiam effectus nobilitatis à iure inductos, illa pertinet ad sanguinem, hæc ad ius, nec sententia facit nobilem, sed declarat retro fuisse nobilem. l. sicuti. §. sed si queratur. ff. si seruit. vendi. quod est generale in omni iure reali. l. ex diuerso. § ff de rei vend. & dicemus ista gloss. infra, & licet nobilitas aliquando inceperit, quia omnes vnius Adami filij sumus, scilicet, ex Bello, ex literis, ex diuitijs, vel aliunde iuxta ea quæ latissime tradit Tiraq. de nobilitate. c. 1. & sequentibus, iuxta illud quod tradit Afflictis in. c. 1. §. si vero feudum column. 2. versi. iuxta quam queritur vbi hæc carmina tradit.

Si pater est Adam cunctis, si mater, et Eua)
Cur ne omnes sumus nobilitate pares,
Degenerant animi vicijs fiuntq; minores,
Exaltat uirtus nobilitatq; genus.

Vnde Plato dicere solebat nullum regem, qui non ex seruo, nullum seruum qui non ex rege, quod nos dicimus, de cien a cien años de Reyes villanos, de seys a seys de villanos Reyes, habuit itaq; nobilitas sua rudimenta, & incunabula, dein de antiquitate temporis aucta, & perfecta est, & eo perfectior est, quo antiquior. d.l.2.tit.21.part.2.ibi (*de lueñe*) l.2.§.quæ omnia, ibi (*vir ab antiqua stirpe*) C. de veteri iure enucleando, vbi Albericus.l.1.C.de iure aureor.annulo, ibi (*natales antiquo*) l.1.ff. de censibus ibi (*nobilis regionibus serie sæculorũ antiquissima.*) Baldus in.§. si rusticus, versi. si miles, de pace tenenda, vbi text. & dicit Baldus. quod necesse est habere maiores nobiles, non solum patrẽ, glo. in.l. stemmata. ff. de gradibus, & ibi Albarotus, quod ex antiquitate quis censetur nobilis tex. in. c. 1.§ cæteri, tit. quis dicatur dux, ibi, (*ab antiquis temporibus*) vbi id notát Bald. Albarotus, & Cardinalis, y assi aunque aya tenido sus principios como todas las demas cosas, despues continuada cõ la antiguedad en los descendientes y finalmente probada con las qualidades y forma de nuestra ley, trahe consigo vna manera de prescripcion de pechos contra el rey, y contra los demas, quia quandoq; propter nobilitatem conceditur immunitas.l. nõ tantum.§. Iliensibus, ibi (*propter inclitam nobilitatem*) ff. de excusat, tut. vbi Bald. & consi.363.lib.1.l. precipimus.l. senatorum.l. quoniam. C. de dignitatibus, lib.12.l.3.§.1. ff. de muneríb. & honorib. Lucas de Pena in.l. mulieres eodem, licet enim vniuersaliter non liberentur nobiles sanguine iure communi, vt diximus supra, glo. 6. nume. 12. tamen in nobilibus ex accidenti contrarium receptum reperitur, propter nobilitatem, en nuestra España, el 28 no pechar es efecto de la nobleza de sangre, diximus glo. 1. à num. 9. ideo in nostra lege reperitur quædam veluti præscriptio, de pechos, sed probatio nobilitatis quæ prouenit à maioribus, hæc traditur & deciditur in nostra lege.

Licet enim impossibile sit, vt ignobilis, qui vere ignobilis sit, præscribat tributa debita regi.l. comperit, vbi Bald. C. de præscrip. 30. vel 29 40. annor. Abb. in. c. cum nobis, & in c. ad audienciam de præscriptio. Balbus eod. 2. patr. 5. part. quæst. 7. num. 2. Alexand. consi. 30 num. 12. lib. 5. Afflict. in constitu. Siciliæ, rub. 31.§ quadragenalem, num. 6. Gregorius in.l.6. titu. 29. part. 3. vbi bonus text. & in.l.1. titul. 15. lib. 5. noui ordinam. & in.l.23. titu. 14. lib. sexto reçopil. attamen is qui nobilitatem asserit suam à maioribus suis ad se vsquè deriuatam, non soluendo tributa plebeia secundum nostram legem Cordubensem, profecto acquirit ius illud non soluendi tributa, quia etiam si nobilitatẽ habeat à sanguine, illam tamen exemptionem consequitur, beneficio legis,

gis vnde quia nobilitatem habet si ne beneficio præscriptionis, nõ procedit argumentum à præscriptione, & quia vere se probat nobilem, nobilis erit censendus vbiq; locorũ & declarata ipsius nobilitate, in quamdam consequentiam, acquirit priuilegium exemptionis indultum à rege, & detrahit regi, tributa illa quæ aliàs erat soluturus, ipsius legis sola indulgentia, quæ nostro iure nobiles facit exemptos & liberos à tributis, vt diximus glos. 6. nu. 7 sicut consequitur, vt non torqueatur pro delicto, nec incarceretur pro debito ciuili, ex quo restat, vt nobilitatem non acquisierit, sed cõseruauerit, deriuatã sibi à maioribus suis iure quoddam agnationis, & sanguinis, conseruationem autẽ probabit ex non solutione, tributorum quæcumq; sint iuxta responsum Ripæ. 26. lib. 2, num. 10. & 11. non procedit ergo argumentum à ratione præscriptionis quia negamus nobilitatẽ in Hispania acquiri, vel præscribi, probatur autẽ modo, & forma tradita à lege nostra, quæ duo plurimum diferunt, vt videre poteris in solutione ad septimum argumentum.

Ad secundum argumentum patet solutio ex solutione ad primum quia in his causis nobilitatis non agitur de acquisitione sed de probatione conseruatæ nobilitatis, ideo magis est locus regulis de conseruãdo, quam de acquirendo, & Barto. traditio in dicto. §. siquis hoc inter dicto habet locum, in nostro casu, & conseruatio nobilitatis, en estos derechos y pechos que no son reales conseruat totum ius nobilitatis integrum quoad omnes iuris effectus, vt in omni loco, & respectu omnium nobilitatis effectuum, nobilis is sit, qui nobilitatem deriuatã sibi à maioribus conseruarit, non soluens illa tributa, quæ plebei soluunt, nec obstat illud quod adducebamus, scilicet, quod conseruatio impeditur respectu eius, qui titulo possidet, vnde cõtra regem nostrũ dicebamus id non procedere, quia fundabitur ius pro rege nostro præsumptiue, donec contrarium probetur. c. omnis anima de censibus. l. 9. hoc. titu. dicta. l. 1. dict. l. 23. dict. l. comperit, & quæ supra, quia respondemus quod rex noster fundat præsumptiue, donec contrariũ probetur, vt in dict. l. 9. hoc titu. & in iuribus superius adductis probata autem nobilitate modo & forma tradita à lege nostra illa præsumptio cesat de qua in dict. l. 9 & in iuribus superius adductis, & ita nihil facit secundum argumentum, de acquisitione ex possessione, vt tantum videatur acquisitum quantum possessum quia nõ solutis tributis plebeis etiam si non sint regalia, conseruata restat integre nobilitas, quo ad omnes iuris effectus, vt diximus in solutione ad primum argumentũ, ex his patet sensus ad verba nostræ legis ibi (*tal que con buena fe se pueda prescribir la libertad delos derechos*

&c.

debidos al rey) ecce no dize de la hidalguia.

30 Ad tertium argumentum respondeing duplicíter primo quod in nostro casu nulla acquisitio est nobilitatis, sed conseruatio, & vt dicemus ad septimum argumentum solum agimus de probatione nobilitatis, ex qua solutione effugere possemus iuridice argumentum, sed melius, & magis proprie respondemus, quod in casu nostro non requi-
31 ritur scientia principis, nec officialium eius, quod est notatu dignum ad ea quæ adduximus dicto argumento. 3. suficit enim scientia & patientia, del concejo, ex duobus, lo primero, quia id ita determinatum est ex Balbo de præscript. 2. part. 5. part. num. 27. & latius. 2. par. 3. par. principalis, num. 32. vbi refert. Iass. in. l. imperium. ff. de iurisdict. omni iudic. Decius consi. 85. Felinus in dicto. c. cum a nobis de præscript. Lo segundo, porque el concejo es el que lasta esto, y a su magestad siempre se le paga su seruicio, entero y lo paga todo el cócejo. l. omne territorium. C. de censibus lib. 10. y si alguno se excusa por noble, al concejo incumbe suplir su parte, ideo suficit scientia, & patientia communitatis, al qual toca particularmente y no al rey.

Ad quartum & quintum argumentum de actibus qui restringũt possessionem, & ius possessum, ex dictis facile possemus respondere, vno verbo quod in nostro casu nõ agimus de acquisitione circa quam versantur omnia iura in contrariũ adducta, sed agimus de probatione conseruatæ nobilitatis, qui casus plurimum difert ab illo, vnde in acquisitione possessio restringit ius ad actus exercitos, at vero conseruatio ex natura sua extendit ad reliquos omnes vti diximus ad secundum argumentum: Secundo respondemus, & est elegans responssio, & in materia quam tractamus genuina, quod tunc ius retinetur intra metas possessionis, & possessio intra metas actuũ qui gesti sunt quando actus illi gesti sunt propter se so- 32
lum, non propter aliud, quia si non gerantur propter se, sed propter aliud, tunc inspiciendum est propter quid aliquid fiat. l. Aurelius. §. testato. ff. de lib. legat. l. si mancipia. ff. de fund. inst. l. cum tale. §. fin. ff. de pactis. l. in ratione. §. cum quidam. ff. ad leg. falcid. l. 1. §. inde queritur. ff. de operis noui nun. l. Titia. §. Lucius ff. de manumiss. testam. Poco se le daria a vno llebar la carne de la vna carniceria o dela otra, sino vuiese de por medio, que en la vna conserua su hidalguia, en la otra la pierde, y por esso aquel acto de yr a vna y no a otra, es acto que no se haze por si solo, sino por otra cosa bié diferente, que carne ni carniceria, q̃ es por la conseruacion de la hidalguia, lo mismo es de otros muchos actos, los quales en si ni hazen, ni deshazen, pero son de gran importancia, por lo que trahen consigo,

ideo respondemus, quod in iuribus contrarijs actus limitant possessionem, & possessio ius, quia actus geruntur propter se solú, como el lle-bar la agua, el pacer, el alçar el edificio, at vero in nostro casu actus geruntur non propter se, sed propter conseruationem nobilitatis, ideo non limitant possessionem, nec possessio ipsum ius nobilitatis, & eius effectus, & est elegans responsio.

33 Tum etiam respódemus, quod per continuationem actus cuiuscumq; & cuius vis speciei vniformiter gesti non solum præscribuntur illi actus qui geruntur verum præscribuntur omnes actus eiusdem speciei elegans doctrina Barto. in. l. imperium in prima repetitione, versi. circa vltimum punctum. ff. de iurisdictione omnium iudicum, Innocenti. in. c. qualiter & quádo, el. 1. de accusationibus, sequitur Iass. in dicta. l. imperium, num. 23, Ioannes Andreas, in. c. dilecta de officio Archi. Innocent. iterum in. c. dilectus, de cappel. monach. c. cum ergo omnes actus de quibus supra sint eiusdem speciei, & dirigantur ad vnum, scilicet, ad probandam nobilitatis conseruationem, nihilq; aliud agát, profecto ex his actibus, & eorum singulis recte probatur nobilitas, propter quam reperiútur actus exerciti.

Ad sextum argumentú satis responsum est ex his quę adduximus ad quartum argumentum.

34 Ad septimum & vltimum argumentum dicimus, quod lex nostra Cordubensis non tradit modum acquirendæ nobilitatis, nec potuit tradere, quia ea iam nó esset ex natura profecta, & sanguine maiorú, sed ex accidenti, & rectius diceretur exemptio quam nobilitas, vt late diximus in quarto argumento pro hac parte, sed tradit modum probandi nobilitatem conseruatam sibi á maioribus suis patet ibi, in. 2. parte, (*Y por ella mandamos y ordenamos, que de aqui adelante cada y quando que qualquiera que se dixere hijo dalgo litigare quier seyendo actor o reo sobre su hidalguia ante los alcaldes y notario de la prouincia o ante los oydores enel grado que pudiere connocer*) sequitur & facit (*y probare enteramente de si seyendo casado o viuiendo sobre si y de su padre y abuelo, en la manera que las leyes y pragmaticas de nuestros reynos lo disponen, que este tal sea pronunciado y auido por hijo dalgo en possession y propriedad.*) ecce quod traditur forma probandi, & non acquirendi, & hoc deseruit ad ea quæ diximus de præscriptione, ad primum & secundum argumentum, modo lex quæ tradit modum 35
probandi, expressum in litera non excludit modos probationis similes, & ęquipollentes, quia nihil vetat quid fieri ex æquipollentibus, præsertim vbi forma tradita á lege est demonstratiua, qualis est probatoria, vtrumq; probat Bald. in. l. 1. ff. de lib. & posth. & ita tenet Barto. in. l. Gallus. § & quid si tantum. ff. de lib. & posthu. & in dict. l. 1. facit.

l. 1.

l.1.C.quorum bonor.vbi licet illa lex inducat formam probatoriam filiationis,tamen non excludit æqui pollentem quam subiecta materia admitere potest, Decius consili. 11. num.19.facit tex.& glo.in.cap.Mi chael de filijs præsbiterorum iuncto tex.in.c.per tuas de probat.l.si mater C.de instit.& subst.sub cond. fact.l.obæs.C.de prædijs minorum Bart.in.l.serui nomine.ff.de vsuca.

36 Immo quantũcumq; lex loquatur per verba taxatiua nũquam excludit æquipollentem modum probandi clem.exiuit de paradisso versiculo,cum autem natura de verb. signific.ratio est quia materia probationis non est angustãda sed ampliãda,vt in.l.quoniam de hæreticis vnde verba posita in nostra lege ibi(*pechos reales y concejales.*) intelligenda sunt loco exempli posita, & vt exempla frequentiora in materia probationis nobilitatis,exẽpla autem non coarctant regulam.l.1. §.quod vulgo.ff.de vi.& vi. armat. tex.in.c.illo bos de pignoribus, & in.c.ad nostram de empt. & vendi. Anton.Nathan,consil.198.volu. 1. num.19.loquens in materia probatoria,& ita intelligenda sunt verba illo loco exempli posita, vt tradat modum probationis sed nõ excludat æqvipollentem in quo ad sit di-

37 stinctio illa requisita Barto.in.d.l. 1.C.de dignitati.quæ distinguat nobilem à plebeio quæcumq; ea sit, vt supra latissime diximus,& adnotat Barbatia in. c. sicut consuetudo in principio de probationib.vbi quod si lex dicat quod probatio fiat certo modo ille modus ponitur gratia exempli,& non excludit alios modos probationis,nec potest excludi per legem suficiens modus probationis,nec potest statui quod probatio suficiens non valeat gloss. in auth.vt sine prohibit mat.& ibi Angel.& Imol.in.c.2.de probat.Ang. & Paul.in.l.pactum inter hæred. ff. de pactis,Hypolitus in rub. de probationib.num.33.facit ratio tex.in. l.in exercendis de testibus,& est singularis interpretatio & vera ad gl. licet communiter receptam,in.c.1. de censibus lib.6.vbi enumerantur casus qui debent probari per instrumẽta,vt admitatur quoq; æquipollens probatio quæ demõstret,quod per instrumentum erat demonstrãdum,& ex supra dictis copula posita in hac nostra lege inter duo illa verba(pechos reales y concejales.) accipienda est disiunctiue,iuxta regulam tex.in.l.sæpe.ff.de verbo.significatione.

Præterea dicimus formam substantialem quædat esse rei esse obseruandam,nec esse recedẽdum ab ea.l.Iullianus.§.fin.ff.ad exhib. nã formæ nihil,nec addi debet,nec adimi.c.Pisanis de restit. spoliat. dicimus tamen,quod forma illa de qua in nostra lege Cordubensi accedit nobilitati perfectæ,non vero, vt nobilitas acquiratur, dicunt Barbari, quod forma accedit nobilitati a parte post,& non a parte ante,ait enim 38

lex

(*q̃ cada y quãdo q̃ alguno se dixere hijo dalgo*) ecce verba quę pertinēt ad rē perfectã, & subdit tex. (*y probare enteramēte*) ecce quod forma probationis accedit rei perfectę, ideo nō est forma substãtialis, sed demonstratiua cui addi potest, ex Bart. in l. hij qui. C. de appel. Bald. post glo. in l. vniuersa. C. de precibus imper. offerend. & in l. perfecta donatio. C. de donat. quę sub modo fiunt post gl. in clem. 1. de iure patronatus, Alex. & Ias. in d. l. vniuersa, quia ergo forma nr̃ę legis non est forma substantialis quia aduenit rei iã in esse productę, & recipit similes modos probãdi, igit̃ quilibet modus, & quilibet actus qui distinguat nobilē à plebeio probauit nobilitatē, ex Bartol. & Innocēt. supra, & ex nr̃a hac lege & verbis eius, quę interpretamur, ex l. 7. & l. 27. hoc ti. & lib.

Pro cõplemēto dicã duo quę sũt necesaria in hac re, vnũ pro aduocatis, alterũ pro iudicibus, pro aduocatis aduerto cũ Bar. in d. l. 1. C. de dignita. nu. 98. quia diximus, quod ad probationē nobilitatis est necesaria exercitatio actus, qui cõmuni reputatione reputetur act9 nobilis & nō plebei, vnde demonstretur distinctio, quod sũt faciē di articuli de ista distinctione, & cõmuni reputatione act9, & debēt cõcludere tēp9 20. annorũ, tũ ex dispositione nr̃æ legis quę id tempus exigit, tum ex eodem Barto. vbi supra, nume. 99.

Tũ etiã pro iudicibus noto, quod cũ nobilitas probetur per istos actus qui cõmuni reputatione faciũt distinguere nobilē à plebeio, iuxta varias regni cõsuetudines, quia ista probatio cõsistit in facto nō in iure l. 1. ff. ad Turpilli. & cũ sit ista cõmunis reputatio act9 plebei, & nobilis vaga plerũq;, ambigua, & minime determinata ad certũ actũ, quod plurimũ poterit, in his causis iudicis arbitriũ, quia in nō determinatis locus est arbitrio iudicis. l. 1. in fi. & ibi Bal. ff. de iure delib. l. mora. ff. de vsuris. l. de accesśionibus. ff. de diuer. & tēp. pręscr. c. in causis, & ibi Abb. de officio delega. ideo in arbitrio iudicis est, iudicare aliquē nobilē, Alex. ad Bar. in l. 3. ff. de testi. ex Bald. in l. Grachus. C. de adul. sed tamē iudex arbitrabitur factum, an probata sit distinctio actus, & exercitatio ipsi9 per tēpus à lege nr̃a definitũ, ita q; arbitriũ cõtinebitur in facto. d. l. 1. nō extēdetur autē ad ius, vnde si distinctio nō sit probata, vel tēp9, vel actus exercitatio iuxta nr̃ã legē tũc cesat arbitriũ, Alex. cõs. 3. li. 4. Cardinal. in clem. 1. de baptismo, notatur in l. 1. C. de sum. trini. & per hęc sũ expeditus ab hac glo.

Notabilia ex glo. 8.

1 *Reseruatio proprietatis finita causa posseßoria est inducta ipso iure.*

2 *Finita causa posseßoria, in proprietatis causa cui incumbat onus probandi.*

3 *Post rem iudicatam in posseßorio, in causis nobilitatis remanet extincta præsumptio quæ erat pro fisco.*

4 *Quãdo de iure cõmuni est fundata intētio negãtis, probatio incũbit aienti.*

5 *Possessio contra ius fundata in titulo licet non probato suficienter, repellit proprietarium, nisi desiruat titulum.*

6 *Possessio sola non excludit eum pro quo est iuris præsumptio.*

7 *Agitur de tex. in c. cum persona de priuilegijs, lib. 6.*

8 *Quasi possessio non releuat ab onere probandi, quando primeuus status repugnat præsenti possessioni, & quomodo intelligatur.*

9 *Quando status quem indicat presens possessio non potest haberi sine titulo, ipsa possessio non releuat, & quomodo intelligatur.*

10 *Aduocati nunquam debent proponere possessionē nudam ab omni titulo.*

11 *In causis status magis est, vt presens possessio releuet ab onere probandi.*

12 *Reseruatio à lege semper fit de iure integro, quod olim competebat.*

13 *Probatio ab ea parte expectanda est, quæ ait non ab ea quæ negat.*

14 *Agitur de l. 8. tit. 15. lib. 5. noui ordin.*

Reseruando su derecho a saluo en quanto a la propriedad al nr̃o procurador fiscal, y al cōcejo cō quiē litigaua el q̄ se dezia hijo dalgo.

Glos. 8.

1 IN hac reseruatione, nullę sunt partes iudicis, quia ipsum ius inducit ipso iure hanc ipsam reseruationē, in omni causa possessoria, vt ea finita, liberū sit de proprietate agere l. & an eadē. §. fin. ff. de excep. rei iudi. & ibi interpretes, & est hoc citra vllā dificultatē, ideo sępius hoc reperit in hac nr̃a lege, in. 2. par. ibi, (*reseruādo todauia por la tal sentēcia el derecho dela propriedad al nr̃o procurador fiscal, y al cōcejo dōde es vezino aq̄l por quiē es dada la tal sentēcia*) & inferius ibi) *quedādo reseruado el derecho dela propriedad*) deniq; hęc nr̃a lex en todos casos fenecido el juyzio dela possesiō, qual sea possessiō general, qual local, reserua su derecho siēpre al fiscal, y cōcejo, para q̄ puedā intētar el juyzio petitorio y tractar dela propriedad, quod est secūdū iuris regulas. d. l. & an eadē. §. fi. l. vna. C. de si momēt. pos. de reseruatione in causa proprietaria dicemus glos. 42. Hic tamē incidit illa quęstio quā disputauit Otalora. 2. par. 3. pat. c. 5. per totū in iudicio illo proprietatis, finita causa possessionis per rē iudicatā, cui incūbat on⁹ probādi, an fisco, an vero ei qui habet rē iudicatā in possessorio, & de nuo cōuenit à fisco, in proprietate, in qua quęstione ipse Otalora vix firmat pedē, vt poteris videre apud ipsū, versi. tertia cōclussio, & versi. vel aliter, & nu. 14. versi. vnū tamen est, modo enim hoc, modo illud ait necvnquā satis firma ratione progredit, tu autē tene quod fisco incūbit
on⁹ probādi in iudicio illo proprie 2
tatis, postquā nobilis cōuēt⁹ in hoc iudicio habet, rē iudicatā in possessiōe vel generali, vel locali, & primū id patet ex. l. 9. hoc tit. & li. vbi in eo qui

qui habet rē iudicatā prose in possessorio reperitur cōsopita pręsūptio pro fisco, ex qua pręsūptione omnis anima tributa soluit, & quilibet plebeius pręsumitur, cū ergo in hoc casu pręsūptio pro fisco cōsopita sit. d.l.9. restat vt fiscus iure agat
3 priuato, vnde quia actor, quod asseuerat probare tenetur. l. actor. C. de proba. l. qui acusare. C. de edēdo cū vulga. fiscus ergo, vt pote priuatus probare tenebitur, cum agat in iudicio illo proprietatis.

Secūdo id patet insistēdo in eo fundamēto, & deducēdo ex eo hoc secūdū argumētū, quia ex ex. d.l.9.
4 is qui habet rē iudicatā habet fūdatā intētionē suā cōtra fiscū ne soluat tributa, quādo autē de iure cōmuni est fundata intētio negantis, probatio incūbit aiēti, singulare dictū Bar. in. d.l. sicuti. §. sed si querat nu.3. versi. secūdo oppono, ergo in nostro casu fisco qui agit incumbet probatio, non particulari qui negat, postquam habet fundatum ius ex reiudicata, & ex.l.9. hoc ti. & li.

Tertio (& est fūdamētū optimū, quod aduci posit in hoc casu, nec adduxit Otalora) id patet ex doctrina Abb. in. c. cū venisset de institu. nu.8. quē sequūt ibi Anto. de Butr. & Imol. & assumit Alex. cons. 219. nu.20. vol.6. vbi quod possesio cō-
5 tra ius, quę tamē fūdat in pręsūptione alicui9 tituli suficit ad repellēdū proprietariū illius iuris, nisi clare probet defectū tituli, pręsūpti, quod aperte probat in. d.c. cū venissent, vbi ius cōmune faciebat cōtra Archidiaconū, & pro Archiepiscopo, sed erat possesio penes Archidiaconū, & pro ea possisione, titulus pręsumptus, quia clare nō cōstabat quod cōcesiofuisset facta Archidiaconatui realiter, sed tamē propter pręsūptionen quę erat pro eo, quia vtcūq; cōstabat de concesione per cōfesionē Archiepiscopi, & ipsa cōfesio Archiepiscopi pręsumebatur rationabilis ex possesione cōtinuata per Archidiaconū, & ita illa possesio reperiebat coadiuuata tituli pręsumptione, obidq; exclusit Archiepiscopū, licet pro ipso esset iuris cōmunis pręsūptio, idq; quādiu archiepiscop9 nō probauit tituli pręsūpti defectū: aliâs autē sola possesio non excludit eum pro quo est iuris pręsumptio tex. in. c. cum ecclesia sutrina de causa possesionis & proprie. c. cōstitutus de electione. c. ex insinuatione de procuratorib9. 6

Ex quo fūdamēto quia ōns in hac causa nobilitatis, aiūt, in libello (*q̄ sō hijos dalgo de solar conocido, y de uegar quiniētos sueldos a fuer de España ó segū fuero de España*) quę verba pertinēt ad titulū, & proprietatē, & statim subdūt (*y q̄ hā estado ellos y sus antepasados y estā en posseßiō seu quasi de no pechar como tales hijos dalgo, en los pechos y derramas en q̄ pechan los buenos hōbres*) quod pertinet ad possesionē, & postea in articulis idē deducūt, & de possessione plene probat at vero de titulo, hoc est del solar, vtcumq;, scilicet generaliter, licet

 non

non particulariter, locus est decissioni Abbatis Antonij, Imolæ, & Alex. vt donec fiscus non probet defectum tituli, ipsa possessio præualeat, ac subinde fisco incumbat onus probationis, tenet glo. & ibi Franc. in. d. c. cum personæ.

7 Et ex hac ratione patet egregia declaratio ad tex. in c. cũ personæ, de priuilegijs lib. 6. vbi ipsa possessio nihil releuat, cõtra eum qui fundat de iure cõmuni, quousq; verus titulus demõstret ex quo ipsa possessio sustineat, quod tradit ad tex. in d. c. cũ personę, Palat. Rub. in repeti. c. per vestras, fol. 83. §. sed pulchra dubitatio, nu. 43. & reassumit Otalora vbi supra, nu. 5. vt illud intelligẽdũ sit, nisi ipsa pręsens possessio coadiuuet alicuius tituli pręsũptione, vtcũq; probati, etiã si nõ probet̃ suficiẽter & plene, quia tũc ex Abb. Anto. Imol. & Alex. & ex. d. c. cũ venissent, qui est adhoc expressus tex. presens illa possessio cũ pręsũptione tituli vtcũq; probati, licet plene, & suficienter nõ probet̃, tũ sustinetur, tũ transfert onus probãdi in aduersariũ, vt defectũ illius tituli probet, & plena probatione demõstret

8 Secundo patet intellectus ex illa iuris ratione ad id quod adducebat Otalora vbi supra, nu. 4. & 5. scilicet, quod quasi possessio nõ releuet ab onere probãdi, quãdo primeus status rei cõtradicit pręsenti possessioni ex. d. §. sed si queraĩ, vt illud intelligẽdũ sit, nisi presẽs possessio habeat prose tituli, vtcũq; probati pręsũptionẽ, ex tex. in. d. c. cũ venissẽt, & Abba. & Anto. & Imol. & Alex. iuxta ea quę diximus, idẽ respõdẽdũ erit ad illud quod dicit̃ ex Bald. in. l. Titia. ff. solu. mat. & in. l. 2. de seruit. & aq. & in. l. nõ ignorat. C. qui accusare nõ possũt, & in. l. & si solẽnibus. C. de fide instru. quod quãdo status quẽ indicat presens possessio est talis, qui nõ potuerit haberi sine 9 priuilegio, hoc est sine titulo, quod talis quasi possessio non releuat ab onere probãdi, quia debet intelligi nisi cõstet, vtcũq; de ipso titulo, & priuilegio, quia talis presẽs possessio, cũ allegatione tituli, & qualiqua li probatione, nempe quæ inducat pręsũptionẽ facti, releuat, quousq; aduersarius plene probet defectũ tituli. d. c. cũ venissẽt, & Abb. Anto. Imol. & Alex. vbi supra, qua propter debẽt esse cauti aduocati, vt in om 10 ni causa nũquã proponãt nudã possessionẽ ab omni titulo, sed allegẽt titulũ, & eũdẽ deducãt in articulis & vtcũq; saltẽ generaliter probẽt, quia licet plene, & perfecte non sit probatus, sed ex aliqua, vel facti, vel iuris pręsũptione resultet releuat, postea ab onere probãdi, & destruit cõtrariã pręsũptionẽ, & primeuũ statũ rei, quia vna pręsũptio destruit cõtrariã. l. diuus cũ glo. ibi. ff. de resti. in integ. d. c. cum venissent.

Quarto facit quia in causis status 11 magis est vt pressens possessio releuet ab onere probãdi tex. in. l. liberis. §. fi. ff. de lib. causa. l. sicut semel vbi Bal. c. eod. l. 3. ti. 14. par. 3. l. 27. ti.

14. pat. 7. gl. in. l. circa. ff. de prob. nec obstat, quod in hoc casu ius assistit pro possessione, quo iure liberi omnes præsumimur, quia & in nostro casu ius item assistit pro hac possessione ex dict. a. l. 9. hoc tit. & lib. quæ censet hunc qui habet rem iudicatam pro se in possessorio liberum quoq; & immunem à tributis plebeis, perempta, & extincta iuris præsumptione antiqua, donec fisc9 doceat de non titulo.

12 Nec quicquam facit, quod reseruatio reseruet integre ius quod cõpetebat. l. at si quis. §. plerique. ff. de rellig. & sumptib. fune. l. 3. §. penul. ff. de lib. homine exhib. & nemo est qui hoc ignoret, vt ait Menoch. cõsi. 2. nu. 7. vol. 1. & cum remaneat totum ius, nihil de esse intelligendum est. l. omnis. ff. si cert. pet. vbi Decius & qui totum dicit nihil excludit. l. Iullianus. ff. de legat. 3. & dictio. integre, sine diminutione reseruat. l. mancipiorum. ff. de optione legata quia hęc reseruatio, integrum ius reseruat, respectu petitorij, vt eo probato integra possessio destrui possit, est ergo reseruatio integra res-

13 pectu actionis, non vero respectu probationis, quia probatio regulatur ex iuris regulis, & ex ea parte expectatur, quę ait, dicta. l. actor, dict. l. qui acusare, cum ergo præsumptio iuris quæ erat pro fisco, sit extincta, tum ex dicta. l. 9. tum ex tituli allegatione, & ipsius tituli quali quali probatione, ex dicto. c. cum venissent, & ex Abb. ibi Anton. & Imola, & Alex. vbi supra, & Ioann. And. & glos. in. di. c. cum. personę, & postremo ex Franco ibi, in. d. c. cum personæ. §. quod si talis, restat ius integrum, quod agendo experiri poteris, sed præsumptio extincta facit, vt à fisco probatio desideretur, qui iure iá vtitur priuati, extincta antiqua pro ipso prę sumptione

Ex his omnibus patet sensus ad 14
l. 8. tit. 15. lib. 5. recop. quia enim expresse decissũ est in ea lege, vt is qui per quadraginta annos annuas percepit præstationes pacifice tuẽdus, & defendẽdus sit in ea possessione vt nihilominus in petitorio probare debeat immemorialẽ possessionẽ, vt scilicet, omnino sit seruanda dispositio illius legis, quia ita decissũ sit, pro qua facit ea consideratio quia possessio de qua ibi proponit, nullo titulo coadiuuata, nec prę sũpto, nec vero, tum etiá quia illa possessio abstrahit rem ab eo statu, in quo fuerat iure cõmuni, & antiquo & ideo nihil releuat, ex his quæ diximus, vnde nota quod si dominus, qui prę stationes annuas habet, possidet per tempus quadraginta annorum, & allegat titulum legitimum, & idoneum ad præstationẽ, & perceptionem perpetuam, & simul docet de titulo in causa possessoria non plene, sed vtcumquê, taliter, quod ex ipsa probatione resultet præsumptio facti, pro veritate ipsius tituli, quod forsam etiam in causa dictæ. l. 8. titulo. 15. lib. 5. noui ordi. erit locus decissioni Abbatis,

Antonij, Imol.& Alexand.& glos. fina.in dicto.c.cum personæ, & ibi Ioanni Andrę. & Franco. ibi in. §. quod si talis, pro quibus est text. in dicto.c.cum venissent, & in.c. cum dilectus de causa posse.& proprie. quia in dicta.l. 8. non proponitur possessio illa quadragenaria fomẽtata à titulo, ideo nec proponitur extincta præsumptio contra domi num percipientem annuas præstationes, vnde ipsemet qui habet possessionem, probat secus, vero forsam esset dicendum in casu Abbatis Antonij, Imol. Alexand. Ioannis Andr. & Franci. si possessio reperiatur fomentata cum tituli quali quali probatione, & est notandum iure communi ad. l. si certis annis.C.de pactis, ad legem, cũ de in rem verso, de vsuris, & ad gl. in.l.solet verbo, qualitatem. de officio proconsulis, & legat.

Tum etiam ad eam legem considera retẽta specie illius legis, quod etiã si dominus teneatur, in eo casu docere de immemoriali possessione, quod obtinebit si doceat de titulo suficiẽti ad pręstationẽ perpetuã ex his quę notauimus supra gl.7.in respõssione ad septimũ argumẽtũ, nu.35.iunctis his quę dicemus inferius cum de immemoriali agemus, glo.12.num.54.& seq.

Ad quęstionẽ igĩt resoluẽdũ est ex his quę diximus in casu proposito, in hoc iudicio petitorij, in quo fiscus est actor si nihil probet, vel si probet aliquid quod nõ suficiat ad plenã demõstrationem nõ tituli in proprietate, omnino esse absoluendũ reũ qui rẽ iudicatã habet in possessorio, nihilq; curãdũ est, de.l. diui §.1.ff.de lib.causa, quia ille modus pronũtiãdi antiquatus est, & iuxta formã libellorũ hodie, aut est cõdẽnãdus reus, aut absoluẽdus, in hoc casu in quo fiscus priuatus est, si nihil pręstiterit quod ad cõdẽnationẽ suficiat reus absoluet, ex regula. d.l.actor, &.d.l.qui acusare, at vero quãtũ hęc absolutoria sentẽtia prosit reo, quantũ noceat fisco, aut cõmunitati quę cũ fisco egit sequẽs.§. indicauit, res est, & quotidiana, & scitu digna.

Notabilia ex.§.1.glo.8.

1 *Sententia est titulus legitimus, nec differt à reliquis titulis.*

2 *Sententia est actus iuris ciuilis, qui nec præstat, nec adimit dominium.*

3 *Sententia an transferat dominium, sine tradditione.*

4 *Cessio in rebus incorporeis obtinet traditionis naturam.*

5 *Sciens & tacens quãdo videatur dissentire, aut consentire.*

6 *Sententia absolutoria non eget executione, quia ex illa nihil est tradendũ.*

7 *Sententia absolutoria non tollit naturalem obligationem, nec eius effectus.*

8 *Sententia absolutoria non facit dominum reum, pro quo lata est.*

9 *Sẽtẽtia absolutoria relinquit reũ absolutũ in eo statu in quo erat tẽpore litis motæ.*

10 *Reus potest assumere in se onus probandi, non solum in causis status, sed in aliỹs*

alijs causis, & potest petere declarationem iuris sui.

11 *Libellus rei in quo respondet actori, et simul petit declarationem iuris sui necesario non est intimandus actori.*

12 *Sententia declaratoria iuris competentis reo, quid præstet.*

13 *Ex sententia absolutoria quæ exceptio competat reo, absoluto, & quid præstet hæc exceptio.*

14 *Actor succumbens quia non probauit, an poßit suscitare eamdem actionẽ, & de nouo probare non obstante absolutoria.*

15 *Non solum in sententia absolutoria, verum in condemnatoria intelligendum est, id fuiße de mente iudicum, quod resultat ex actis.*

16 *Silentium impositum in sententia absolutoria quid eficiat.*

17 *Absolutoria ob intentionem non probatam, non impedit renouationem eiusdem actionis.*

18 *Absolutus simpliciter an præsumendus sit absolutus difinitiue.*

19 *Absolutoria ab obseruatione iudicij, in quo diferat ab absolutoria, ab intentione.*

20 *Absolutoria ab obseruatione iudicij in ciuilibus non recipitur, recipitur autem in criminalibus.*

21 *Quomodo hodie actio proponenda sit in iudicio, vt apte iudicetur.*

22 *Absolutoria ex eo quia actor non probauit parit exceptionem rei iudicatæ si actor velit denuo probare.*

Glossę. 8. §. 1.

EX his quæ diximus in gloss. 8. re-
stat dubitatio, quã 1
executionem habeat sententia absolutoria, quidquè operetur in fauorem eius pro quo lata est, in qua re illud meminisse oportet, sententiam esse titulum, nihil fere diferen-
tem ab alijs titulis, qui præstant iu- 2
stam causam ad translationem dominij, est enim sententia actus iuris ciuilis, qui non solet, nec potest, tollere dominium, quod competit de iure gentium. l. ex hoc iure. ff. de iusti. & iur. adeo vt etiam si dominiũ alias acquiratur modo ciuili, vt putã vsucapione, emancipatione, adoptione, aut arrogatione, quæ sunt inuenta iuris ciuilis, semel tamen acquisitum competit de iure gentium, Paulus in dicta. l. ex hoc iure. l. ex facto. §. Iullianus. ff. de vulga. l. Lucius. ff. de euictionib. l. item si verberatum. ff. de reiuendic. item quia iusiurandum, & res iudicata ęquiparantur, cum decidant ambo, hominum controuersias. l. 1. ff. de iure iu. l. admonendi eodem, at vero delato iuramento non transfertur dominium. §. æque. insti. de exceptionib. ergo nec reiudicata.

1 Et quanuis glo. in. §. fin. instit. de officio iudicis, & ibi Angel. late disputent an ex sententia transferatur dominium, receptior, & verior est opinio, quod ex sententia sola non
transfertur dominium, quod in re 3
bus corporalibus citra dificultatem

est, cùm tradditio necessaria sit, ex qua transferatur dominium.l. traditionibus.C.de pactis, sine hac traditione dominium rei corporalis, non transfertur glo.in dicto.§.fin. &in.l.4.§.fin. ff.de arbitris,& resoluit Angelus & reliqui vbi supra, & est gloss.verbo,in factum,in dict. l. 4.quæ præcedente tradditione tribuit in rem actionem; pręcedente quoquè sententia, ideo necessaria est, post sententiam executio, quæ consistit in tradditione faciẽda, virtute sententiæ.l.1.C. de executione rei iudicat.l.ab executione.C. quorum appellationes non recipiãtur, l,is cui.§.missus.ff. vt in poss. legat. dd.in.l. miles.§.qui iudicati. ff. de reiudicat.ad quæ non aduertit Doctor de Spino de testam.glo.rubri. 2.part.nume.3.caue ab eo.

In vniuersalibus autem iudicijs, veluti inter plures coheredes, vel socios sępe ex sententia sine tradditione vlla intelligimus dominium penes aliquem ex socijs, quia in societate omnium bonorum communicatio fit ipso iure, ex text. expresso in.l.1.ff.pro socio, & licet specialis tradditio non interueniat, tacite tamen interuenire intelligitur.l.2. ff. eod.idem quoq; existimandum est, & censendum, vbicumquè sentẽtia ipsa declaret rem tuam esse, quia dominus intelligeris, ideoq; vendicas, directa reiuendicatione, etiam si de condemnatione verbum nullum fiat, text.in.l.ex diuerso.§. 1. ff. de reiuend.tex.in.l.nec vllam.ff. de pet.hæredit,& vtrobiq; Barto.& in l.licet.ff.eod.text.in.l.Pomponius. §.sed & his.ff.de procuratorib. vbi Barto.l.sicuti.§.sed si queratur.ff. si seruit.vendicetur diximus hac glo. proxima.7.num.27.& sunt iura in foro frequentia.

In iuribus autem incorporeis, vt ius illud tibi competat tria operantur tradditionem, cautio, cessio, patientia cum silentio, de cautione sunt iura plura.l.harum, ibi (*necse nec successores suos prohibituros altius tollere sublatamq; habere*) ff.si seruit. vend.tex.in.l.egi.ff.eodem, ibi (*& de futuris non immitendis cauendũ est*) tex.elegans in.l.si de uia.7. ff. de aq. quotidiana & ęstiua, ibi (*huiusmodi cautio præstanda est quandiu quis de iure suo doceat, se non impediturũ agẽtem, & equm ducentem, & iter faciẽtem.*) text.in.l.cuiuscumq;.§.si fundus.ff.de vsufructu.

Quin quod cessio quoquè in iuribus incorporeis obtinet vim, & potestatem tradditionis, nam sicuti res corporalis nõ obtinetur sine tradditione regulariter iure dominij dicta.l.tradditionibus.l. quod vendidi.ff.de actionib.empt. & vẽ. §.venditæ inst.de rerum diuissione. ita quoq; rerum incorporaliũ plenum ius sine cessione non transfertur, itaq; tradditio, & cessio æquiparantur in iure glo,in.l.fin.C. quando fiscus, & priuat.sequntur Iass.in l.1.§.si vir.vxori.ff.de acq.poss. nu. 5.Felinus in.c.venerabilis, nu.32. ff. de except.similis glo.verbo, portioni- 4

nibus in.l.fin.in principio.ff.de donat.& gloſſ.fin.in.l.2.C.de actionibus & oblig. Tiraquell. de retract. titu.1.§.1.gloſſ.7.num. 2. ex quibus quæ veriſsima ſunt incorporalia iura quantumuis vendantur, vel alienentur, non transferuntur niſi cedantur, vnde iura perſonalia quæ cedi non poſſunt, venduntur tamẽ, cum ex uenditione non fiat tranſlatio vlla, niſi ſequatur ceſſio, & ſunt vtilia ad iura quæ permitunt venditionem vſusfructus, ſed negant ceſſionem fieri poſſe.§.finitur, inſti.de vſufructu, & quæ latiſſime adduximus in tractatu noſtro de Expenſis & meliorat.c.10.à nume.27.vbi de vſusfructus ceſſione, & venditione: & ibi adduximus iura omnia, & doctores & Antonium de Lara & Corduba, qui in eadem iura inciderat vide ibi copioſius, nos hic aliud agimus, noſtram de nobilitate diſputationẽ ſecuti, per eius ſingulas partes, ita vt ad forum quotidie pertinet.

5 Sed & patientia & ſcientia operatur in iuribus incorporeis idem quod traditio, iura enim hæc incorporea qualis immunitas, iuriſdictio ſeruitus, & alia id genus factum cõtinent, licet ſolida horum ratio in iure conſiſtat, continẽt enim patiẽtiam, vt cogatur aduerſarius patiẽtiam præſtare in vſu iuris incorporei, vel immunitatis, vel iuriſdictionis, vel ſeruitutis, nihil intereſt, Bartolus & alij poſt glo.receptam, verbo, harum, in.l.2.§.& harũ.ff.de verbor.num.3.ad finem, verſi.ad.l.1.& eſt text. in.§.æque ſi agat inſtitutis de actionibus, quæ patientia cũ ſciẽtia, ex prædictis iuribus, eſt quidem conſenſſus iuris intellectu; & facit de generare actum à ſilentio, quoniam qui ſilet, & tacet nihil agit, eſt enim ſilentium quoddã priuatiuũ, & nihil ponit in re, Baldi doctrina ad multa vtilis, & quotidiana, in.l.ſi hij qui.C.ſi ex falſis inſtrum. Alcia. in.d.l.2.§.& harum, num.38. Deci. conſi.98.ad fin. Bald.in.l.fin.2.oppoſitione.C.ſi certum petatur, dicemus aliqua ad propoſitũ infra glo. 17. à num.44.vbi ſilentium ex hac ratione quantumuis diuturnũ non inducit purgationem vllam metus ſed tamen ſilentium cum patientia eius qui videt & patitur aduerſariũ vti, frui, & ducere, & agere, cum impedire poſſit, & prohibere ſaltem per iudicem, conſſenſſum quẽdum tacitum inducit, quia ſilentium eiꝰ qui, prouocare poteſt, circa actum ſpontaneum, & mere liberum, cõſſenſſum inducit Imola & reliqui in l.quæ dotis.ff.ſolut.mat. Decius in. l.in omnibus cauſis, nume.12. ff. de regu.iuris, Bald.in.l.potuit.C.de iure deliberandi.

Licet enim ſciens, & tacẽs in actu qui non poterat impediri præſumatur potius diſſentire tamen in actu libero & ſpõtaneo, qui poteſt ſaltem reclamatione impediri, potius præſumitur conſentire, tex. in l.ſed & ſi nollit.ff.de acquir. poſſeſ. Bartol.in dicta.l.quæ dotis, nu. 22.

&.23.ff.solut.matrimo. Innocent. in.c.causam matrimonij de officio de legat.Felinus & reliqui in. c. nō ne de præsumpt.num.3.&.4. Alex. & Alciat.in.l.interpositas.C. de trā sactioni.& est singularis distinctio, & declaratio,vt silentium licet nihil ponat in re de sui natura,ex actu tamen omnino spontaneo, qui impediri potest inducat consensum, at vero respectu eius actus,qui non est omnino liber,& spōtaneus quiq; impediri omnino non possit inducet potius dissensum, & repugnantiam vide in simili Decis.Math. de Afflictis.58.num.2.Ruin.consil. 60.num.54.volum.3.vbi quod taciturnitas non operatur consensum quod quidem verum est respectu actus non omnino liberi, & qui impediri possit dificile, quod si actus sit liber,& mere spontaneus qui impediri possit rectius est, vt consensum præsumamus,& sunt vtilia ad ea quę adducemus glo.17.à nu.44. & ad.l.2.C.quod metus causa, vt manente eadem causa,sine exteriore aliquo actu ex solo silentio non inducatur purgatio metus,nec consensus,immo etiam si non maneat eadem causa,quia iam actus nō est liber,nec mere spontaneus.l. Arrianus.ff.de actionib.& obliga.adhuc ex silentio non potest resultare cōsensus in iuribus autem incorporeis scientia, & patientia inducunt consensum circa actum mere spōtaneum,& qui impediri potest, ad quod sunt oportuna quæ notauimus glo.4.num.18.igitur sententia est titulus legitimus qui perse est aptus ad translationem dominij, & obtinet naturam reliquorum titulorum,sed tamen eget tradditione, quæ in iuribus incorporeis fit cautione,cessione,& patientia.

Vnde sententia absolutoria cū nihil ex ea tradendū sit nulla eget executione,quia nihil præstat, nec addit,nec addimit, & secum habet executionem,quia nulla eget traditione nulla cautione,nulla cessione,nulla patientia,sed ita res remanet sicuti erat tempore litis motæ. l.si inter me.ff.de reiudi.ibi (*nihil de iure tuo iudicatum intelligitur*). l. ex sextante.§.latinus.ff. eodem ibi, (*nihil enim de iure tuo iudicatum intelligitur.*)tex.& ibi(*nihil enim in suo iudicio de iure rei absoluti statutū intelligitur*)secundum glo.verbo, eorum quam ibi post Bar.reliqui probant,ita distinguit Bart.in.l.miles. §.qui iudicati.ff.de reiudicat.num. 1.&.2.inter sententiam absolutoriam,& condemnatoriam,respectu rei,vt hæc executione egeat,illa vero minime,ita q; sententia absolutoria relinquit rem respectu rei absoluti,in eo statu,in quo erat primitus,nihil addens iuris,cum res non sit à reo absoluto auferenda, etiam si iniustus sit rei possessor ; nisi actor plene probet.l.officium. ff. de reiuend.l.fin.C.eod. 6

Deinde id patet euidentius quia ex absolutoria,nullum aliud ius absoluto paratur,sed solum imponitur 7

tur finis liti, contra reum motæ, & cum solum absolutoria imponat finem liti, respectu rei conuenti, non vero actoris, nihilq; de nouo conferat, non extinguit naturalem obligationem. l. Iullianus verum debitorem. ff. de cond. indebit. ibi (*licet enim absolutus sit, natura tamen debitorem manere*) vbi Barto. Alex. Iaff. id agnoscunt tex. in. §. item si in iudicio, institut. de exceptionibus ibi (*nihilominus obligatio durat,*) cum enim sententia inuẽtum sit iuris ciuilis, nimirum quod tollat, & inducat, quę sunt iuris ciuilis, scilicet, actiones, exceptiones. §. item si in iudicio, ibi (*sed debes per exceptionẽ rei iudicatæ adiuuari*) ideo sentẽtia absolutoria tollit actionem ciuilem quo dicemus modo, & inducet exceptionem rei iudicatę, quæ sunt de iure ciuili. at vero obligationem naturalem non potest tollere, vt patet, ex dictis iuribus ideo sententia absolutoria non impedit cõdictionem indebiti, quæ consequitur naturalem obligationẽ, minime elisfam ex absolutoria sententia, dict. l. Iullianus. d. §. item si in iudicio cũ glo. vtrobiq;, quas sequuntur scriptores, ex quibus iuribus illud receptissimum est, quod sententia absolutoria nihil, nec adimit, nec præstat, sed relinquit ipsum absolutum in eo statu in quo prius erat, tempore litis motæ, quia nihil de iure suo decernit absolutoria. d. l. si interme. d. §. latinus largus.

8 Tertio facit dictum Bartol. in. l. exceptio. ff. de excep. rei iudi. quod sola absolutoria, non facit dominũ reum absolutum, in cuius fauorem lata est, quod sensit idem Bart. non obscure in. l. siquis rem. ff. eod. sed relinquit reum in statu antiquo, ita vt nihil addat, nec addimat sibi de iure suo, quod habebat tempore litis motæ, ad quod est egregius tex. in. l. si superatus. ff. de pignorib. vbi Barto. iterum istud notat, nume. 3. & magis confirmatur, ex singulari doctrina Paul. de Castro, in dict. l. si interme. vbi quod absolutoria non declarat dominum ipsum reũ absolutum, vnde si reus cadat à possessione rei, vel rerum, super quibus absolutus est, quod contra tertium non poterit adducere sententiam, absolutoriam, nec quicquam ex ea iuuabitur, exquibus manifestũ est, nihil afferre sententiam absolutoriam, nec auferre, sed remanere reũ in eo statu, in quo erat tempore litis motæ. 9 11

Quæ tamen omnia forsam recipiunt declarationem, nisi reus conuentus, in principio litis, assumpserit in se onus probandi, & probauerit rem ad se pertinere, quod quidẽ facere potest, ex regula tex. in. l. circa. ff. de probationibus, qui text. licet loquatur in causa status, recipiẽdus tamen est in alijs causis, vt patet ex glo. ibi quam sequitur Paul. & dicit communiter receptam in dicta. l. si interme, nume. 2. & magis communem dicit Alexand. in. l. ait prætor. §. si petitor ad fin. ff. de iure iuran. 10

iuran.qui plures allegat,quod ego intelligo,vt semper remaneat integra decissio tex.in.l.& an eadem.§.actiones.ff.de excep.reiiudicatæ, &.l.cum queritur.ff.eodem, idquê respectu eiusdem actoris, at vero respectu tertij, integra sit ratio iuris quod res inter alios acta sit,proderit tamen ad restitutorium interdictum,& respectu tertij, si probatio assumpta sit, quæ constet ex actis, item illud nota,quod est singulare, quod si reus conuentus suas exceptiones opponat,& item dicat rem suam esse,& petat se absolui, ac insuper petat,vt per sentétiam decla-
11 retur res ad se pleno iure pertinere & offerat probationes,deinde non intimato hoc libello actori, partes ad probandum assignato termino admitantur, & fiant probationes, quod poterit ferri sententia, super declaratione petita,etiam si super ea non reperiatur lis cõtestata,nec intimata fuerit,tenet Innocent. in. c.ex conquestione de rest.spol. contra Hostiensem ibi,quod traddunt Paulus,& Alexan.supra, facit quia cum declaratio illa possit fieri inuito actore,potest item fieri eo inscio l.1.&.4.§.videamus.ff.de fideicommissar.libert.ibi (*vt cum inuitis alijs poßint bona propter libertatẽ adijci vtiq; etiam absentibus quibusdã poßint addici*)l.qui potest inuitus.ff.de regul.iuris,Iass.in.l. si quando. C, vnde vi.quod citatio non est necesaria,ad id quod potest inuita parte expediri,Anania consi.39.dubio 5.Alexa.in.l.de pupillo.§.meminisse.ff.de noui operis nunt. Iass. in.l. rescriptum.ff.de pactis,nu.4.idem in.l.nec quicquam.§.vbi decretum, nume.7.ff.de offi.pro cons. Angel. in.§.curare.num.10.inst. de officio iudi.Hypolit.singul.30.itaq; senté tia super declaratione non poterit dici nulla ex defectu citationis, ex regula tex.in.l.de vno quoq;.ff.de re iud.ex tex.in.c.2.de testibus,&.l.ea quæ.C.quomodo, & quando iud. & clementina pastoralis de reiud. quæ iura recipiunt singularem declarationem ex superius dictis, & sunt vtilia ad limitationem regulæ de citatione de qua Bald. in. l. cum fratrem versicu.dubitatur.C.de his quib.vt indig.&in.l.1.versi.sed queritur.C.quomod.& quando iudex, & Socinus consi.266.post Cuman. & Roman. & Robertus Maranta de ordine iud.par.4.distinct.16.numer.10.& ad ea quæ tradit Abbas, in.c.cum olim de reiudicat. nu. 25. scilicet, quod princeps non possit tollere citationem, quia pertineat ad defenssionem,quæ est naturalis, vt ea omnia intelligantur nisi act9 qui geritur possit expediri parte inuita,quia tunc ex fundata iuris ratione potest expediri ea quoq; inscia,& ignorante,& valet actus,nec dici potest nullus,& sunt hæc vtilia ad plura ea q; quotidiana in foro, præcipue ad prouisiones legales, si igitur reus petijt declarationem iuris sui,& ex dicta.l.circa,succepit in se onus probandi, & adduxit proba-

12 bationes,& declaratus est dominꝰ hoc casu iam absolutoria degenerat à ratione sententię mere absolutoriæ,& tribuit ius, & confert dominium,ex Barto.in.l.exceptio,&. l.siquis rem.ff.de except.rei iudica. idq́ sine noua tradditione,quia res reperitur apud absolutum.

13 Quod si iudex nihil tribuat reo per sētētiā, qui petijt declarationē fieri sui iuris,tunc adhuc reus cōtra actorem, habebit exceptionem rei iudicatę,respectu eius rei,super qua erat lis,& causa,& super actione antiqua,vnde rem actor ad se pertinere dicebat per tex.in.d. §. item si in iudicio instit.de exceptionib.obseruata.d.l.& an eadem.§.actiones. ff. de except.rei iudicat.scilicet,an explicata fuerit causa particularis,an vero generalis,&exceptio illa illud præstabit,vt si reus cadat à possessione illius rei,& res deueniat ad actorem,contra quem lata fuit sententia absolutoria reus possit possessionem recuperare per interdicta possessoria,istudq́ est quod adnotabat Alciatus in.l.2.§.& harum de verbor.à num.38. & proderit sibi quod in causa, in qua absolutus est,fuerit reus,& ita possessor,interdicta autem possessoria instruet ex actis,vbi de iure suo agit, & ita in hoc casu,vt reus qui fuit absolutus, & cecidit à possessione sua restituitur in possessione,aduersus eū, qui nō obtinuit,iudices vero videre debent acta processus,vt inde colligāt an fuerit reus absolutus quia actor non probauit,an vero quia ipse probauit,assumpto onere probandi in se,atq́ adeo ex actis facile cōcipiēt quid iudicaturi sint in interdicto siue recuperandæ,siue retinendæ possessionis,Bart.in.l. siquis ad exhibēdū.ff.de excep.rei iudi. si vero reus
absolutus sit ex eo solū quod actor 14
non probauit,tūc maior dificultas est,ex his quæ diximus,an possit iterum agere,& denuo probare,quæstio in eo est,an obstet actori exceptio rei iudicatæ, idq́ siue expresse fuerit absolutus,addita causa,quia non probatum,siue istud colligatur tacite habita relatione sententiæ ad acta,ex.l.ait prætor.§. iudex. ff. de reiud.ex Bartol. in dicta.l.siquis ad exhibendum.ff.de except.rei iudica.& ex eodem,& reliquis in.l.3. C.de sententijs quæ sine cert.quan. vbi adducitur illud vulgare, quod
nedum in sententia absolutoria, ve 15
rum nec in condemnatoria, nihil aliud præsumitur esse de mente iudicis,quam quod ex actis,& probationibus partium deducitur, quod est quotidianum, & scitu dignissimum,ad pernoscendū quando omnino absolutoria pariat exceptionem rei iudicatæ ita vt ex ea repelli possit actor denuo agens,obseruata regula dicti.§.actiones.l.& an eadem,si ex vna causa, particulari egit,an ex vniuersali.

Vnum tamen est quod si in sen 16
tentia absolutoria impositum est, silentium actori,ne de cætero molestet actorem super ea re impositū silen-

ſilentium,inducit perpetuam,& generalem exceptionem rei iudicatæ reſpectu cuiuſcumquè cauſæ, & abſorbet dicto.§.actiones, & dictam. l.cum queritur, quia inducit ciuilẽ ſecuritatem, Bald.in.l.2.C.commi. & epiſtol.in fin.idem in.l. elegãter. §.ſiquis poſt.ff.de cond.indebiti,& in.l.preſes.C.de ſentent.& interlo. facit.l.3.C.vt lite pendente,ibi(*perpetuo ſilere debuit*) idem ſenſit Otalora, qui nihil omnino allegat, 3.part.c.9.nu.11.

Aduerte igitur ne confundaris circa exceptionem rei iudicatæ reſpectu ſententiæ abſolutoriæ, quod in actionibus perſonalibus, & realibus eſt aduertendũ quod aut actor deficit in probatione intentionis, aut in probatione iuris, & iuſtitiæ principalis, hæc enim duo diferũt interſe,pone fundum a me petitum, probatumq́ ex parte actoris, dominium,ſed tamẽ cum ego negarim fundum apud me eſſe, non eſſe id ab actore probatum, in hoc caſu probatum eſt ius,non vero intentio quia antequam ad ius venias actoris,actio fundari debet,& intentio, quæ in vendicatione reum poſſeſſorem requirit.l.officium. ff. de rei vend.contra vero cum ipſe reus ſit poſſeſſor non probaſti fundum ad te pertinere, aut melius probauit reus,intentio probata eſt, non vero ius.

17 In hac abſolutoria propter intentionem non probatam, nihil obſtat exceptio rei iudicatæ,nec impeditur actor rurſum eadem rem, eadem actione petere,& reus tenetur illi omnino reſpondere, nihil obſtante abſolutoria,tex.eſt expreſſus,ita communiter intellectus, & qui ad literam iſtud probat in.c.examinata de iudicijs,ibi (*vnde intentionem tuam in hac parte pronuntiabimus non tenere abſoluentes eoſdẽ milites ab eadem,ita tamen quod ſi cõgruentem,& aptam intentare volueris actionem,reſpondere tibi nihilominus teneantur*)& ita intelligit Abb. poſt glo.& intelligunt reliqui,nulluſquè eſt qui ab hoc ſenſſu deuiet, licet Iacobus Sahagum Villaſante vir doctiſsimus Salmanticæ iuris canonici egregius profeſſor, ſcribat in.c.1.de ſequeſtrat.poſ.& fructuu. nume.28.ſcribentes omnes non ſatis mentem illius tex.percipere,ſed tamen verba illius etiam ſi velis aliud intelligere, certe non patiuntur alium intellectum, & is verus eſt ex fundata iuris ratione de qua ſupra,& licet Abbas ibi.aſſerat abſolutum ſimpliciter in dubio pręſumendum eſſe,abſolutum difinitiue 18
non vero ab intentione,illud caute, & ſano modo accipiendum eſt,ſcilicet,niſi aliud apareat ex actis,quę quotidie expenduntur in foro, vt tandem ſciatur an definitiue, an vero ab intentione quis ſit abſolutus, d.l.ſiquis ad exhibendum, vbi Bar. & in.d.l.3. & quia in hac intentionis abſolutione nihil tribuitur nulla neceſſaria eſt executio,nec impeditur actor iterum agere ex eadem met

met actione quam proposuerat, siue ex alia, non enim ius deficit sed intentio.

19 Et licet hæc solutio eamdem vim & potestatem habeat, cum absolutoria ab obseruatione iudicij, differunt tamen, quoniam absolutoria ab obseruatione iudicij respicit terminos, dilationes, productiones testium, ratificationem, intimationem actorum, mandata iuxta. l. properandum. C. de iudicijs, & quę notat Bartol. & notant alij plures quos refert Iass. in. l. admonendi in repetitione nume. 80. ff. de iure iur. at vero absolutoria ab intentione respicit actionem, & ea omnia quę ipsa actio requirit, vt. d. c. examinata, vtraquê autem nihil impedit renouationem eiusdem actionis, obseruato iuris ordine, & reformata actione, nec est locus exceptioni rei iudicatæ, nec hunc articulum attigit Barto. licet multa congeserit de absolutoria, & exceptione quæ ex ea nascitur in. l. naturaliter. §. nihil commune, num. 1. 2. 3. & 4. ff. de acquir. poss.

20 Vnde licet in causis ciuilibus vsus forensis excluserit sententias absolutorias ab instantia, vel obseruatione iudicij, retinuerit autem eas in causis criminum, vt late & erudite probat D. Dida. Couarrub. vari. lib. 1. c. 1. num. 8. adhuc tamen vtilis est hæc inuestigatio ad exceptioné rei iudicatæ, & ad interdicta possessoria quę passim occurrunt in foro itaquê sicubi hæc contigerint ad acta recurrendum est, ex quibus apparebit qua ex causa absolutoria lata sit dicta. l. si quis ad exhibendum vbi Barto. idem in dict. l. 3. ita vt ordo iuris prætermissus minimeque obseruatus interpretetur absolutoriam ab instantia, & obseruatione iudicij, at vero si ordo non sit prætermissus, sed intentio non reperiatur fundata iudicabitur absolutoria ab intentione ex adductis à Ias. vbi supra, & ex tex. in dicto. c. examinata.

Nunc capio secúdum membrú, scilicet, quádo actor defecit in probatione, non intentionis, nec erratum est circa ordinem iuris, & obseruationem iudiciorum, sed defecit ius principale itaquê recte proposita est actio narrato facto ex quo satis potuit percipi ius, obseruata est iudiciorum solennitas, nec enim hodie soliciti sumus de actione. l. 2. C. de formul. subl. c. dilecti de iudicijs. l. 4. titu. 2. part. 3. licet olim necesse esset, vnde apud Ciceronem dicti sunt aduocati captatores sillabarum, quia qui cadebat à sillaba cadebat à causa. l. 2. §. deinde. ff. de orig. iur. l. actio. ff. de nego. gest. hodie tamé suficit si factum apta narratione proponatur ex qua actio iuris intelligatur. d. l. 2. d. c. dilecti. d. l. 4. vnde si ex facti narratione ineptitudo colligat libellus viciatur. l. edita. C. de edendo, & ibi Oroscius, nume. 30. & in principio institu. de actionib. itaquê proponimus factú scilicet, quod actor non probauit 21

circa iustitiæ principalis substantiã cætera proponimus obseruata, & reum absolutum dicimus, tunc querim9 an hoc quoque casu actor de nouo possit agere eadem actio-
22 ne quã egerat, siue absolutus sit re9 quia actor non probauit expresse, siue istud colligatur ex actis, siue simius in dubio iuxta eã quæ superius diximus, & hoc casu Iass. in l. admonendi in repet. ff. de iureiur. nume. 79. tenet quod actor iterum agere nequit contra Roman. qui contrarium tenebat contra Barto. allegat Iass. tex. in l. sub specie, C. de reiudi. tex. in l. sub prætextu. C. de transa. & per locum ab speciali in l. imperatores. ff. de reiud. de quo nos late egimus glo. 6. §. 2. à nume. 12. tex. in l. Argentarius. §. cum autem. ff. de edendo, quem inducit Iass. vbi supra, numer. 79. contra Romanum, qui existimabat in efectu nihil differre sententiam absolutoriam ab obseruatione iudicij ab ea absolutoria quæ lata esset ex eo quod actor nõ probasset, etiam si illa difinitiua dici nequeat, nec hæc interlocutoria sit, quia dicebat quod nulla exceptio rei iudicatæ opponi poterat cõtra vtramq; sed tamen ille decept9 est, quia absolutoria ab obseruatione iudicij obtinet vim interlocutoriæ, & non impedit renouationem actionis; absolutoria vero quia non probauit habet suã exceptionem rei iudicatæ, & hæc sunt propria nostræ disputationis, de absolutoria, & exceptione quę ex ea nascitur, plura videre poteris apud Bartolum in l. naturaliter. §. nihil commune, num. 1. 2. 3. & 4. ff. de acquir. poss. & repetentes ibi sed pertinent ad petitorium & possessoriũ quãdo absolutoria in petitorio noceat in possessorio, & quando in possessorio noceat in petitorio, nos aliud agimus ideo scientes ea relinquimus, in nostro casu remanet res in eo statu in quo erat tempore litis motæ: si de petitorio aut possessorio sit agendum recurre ad Bartolum, & ad quæstionem, & dictũ Iassonis, & pro eo vide infra gloss. 42. per totam.

Notabilia ex gloss. 9.

1 *An sacerdotes sint iure diuino immunes à tributis, & exempti à sæculari iurisdictione.*

2 *Adducuntur fundamenta pro parte affirmatiua.*

3 *Princeps sæcularis spiritualibus negocijs sese immiscere non debet.*

4 *Archadius imperator ab Innocentio, & Theodosius á beato Ambrosio excomunicati sunt.*

5 *Zacharias summus Pontifex regem Franciæ à regno deposuit, & de rege Lusitaniæ.*

6 *Barbari coluerunt suos sacerdotes, agitur de Aegiptijs, Persis, Gallis, Aetyopibus, Mereytis, & Romanis.*

7 *Aegiptiorum reges quare Ter maximi vocati sint, & de Mercurio Trimegisto.*

8 *Traditur contraria opinio contra priorem,*

rem, quod sacerdotes non sint immunes à tributis, nec exempti à iurisdictione sæculari iure mere diuino.

9 Secundum hanc opinionem non est authoritas quæ eximat sacerdotes á iurisdictione & tributis.

10 Christus dominus principibus sæcularibus obedire voluit.

11 In veteri lege sacerdotes, principibus parebant, & de Moyse, & Ioaide.

12 Summi Pontifices imperatoribus paruerunt,

13 Christus dominus soluit didracma nō ex necesitate, sed voluntarie.

14 Traditur vera resolutio ad quæstionē, an iure humano, an vero diuino sacerdotes sint immunes á tributis, & exempti á iurisdictione sæculari.

15 In spiritualibus exemptio est de iure diuino, in temporalibus, & tributis non item.

16 Agitur de hac resolutione, & adducuntur plura contra ipsam.

17 Vtraq; potestas non semel reperta est apud sacerdotes.

18 Christus dominus etiam secundum humanam naturam fuit rex regum, & dominus dominantium.

19 Adducūtur duo Gladij Petri spiritualis, et temporalis, et agitur de temporali.

20 Leges positiuæ de immunitate, & exēptione sacerdotum latæ sunt adeo cōformes iuri diuino, vt ab illo deductæ videri possint.

21 Aducūtur leges positiuæ de hac immunitate, & exemptione sacerdotum.

22 Princeps sæcularis lege hodie lata, non potest reuocare istam exemptionem, & immunitatem concessam semel sacerdotibus.

23 Agitur de iure Francorum regis circa spiritualia.

24 Rex Apulliæ, & Franciæ conferunt beneficia ecclesiastica, & dignitates in ecclesia sancta dei.

25 Collatio beneficij est adeo spiritualis, ut in laicum cadere non possit, ex priuilegio tamen cadit in laicum.

26 Reges Vngariæ & Angliæ ex priuilegio pontificio conferunt beneficia.

27 Rex Hispaniæ, & Hispani nobiles cōferunt beneficia ecclesiastica ex priuilegio Pontificio.

28 Ecclesia potest tradere suos sacerdotes principi sæculari.

29 Assassinos sine degradatione reali posse puniri per sæcularem.

30 Fas est aliquando potestati sæculari clericum punire.

31 Potestas sæcularis potest aliquando sine metu excomunicationis capere clericum, & in carcerem tradere.

32 Quibus casibus clericus poßit capi, & carcerari á potestate sæculari.

33 Sacerdos existens in collegio, punitur, & carceratur a Rectore.

34 Casus quo sacerdos nō solū capitur, sed iudicatur, et cōdemnatur a iudice sæculari.

35 Cum hæc exemptio ex altera opinione, sit de iure humano, etiam si multum conformis iuri diuino, consuetudo poterit multum circa illam.

36 Sine metu sacrilegij prædictis casibus sæcularis potestas capit clericos.

37 Agitur de tex. in c. nuper de sententia excomunicationis, et de l. 3. ti. 18 pa. 1

En lo qual dizque nos auemos recebido mucho deseruicio y diminucion en los pechos y derechos a nos debidos.

Gloss. Nona.

NON dubiũ est deberi hæc tributa principi nostro ex his quæ nobis scripta sunt supra, gl. 7. nu. 29. vbi adduximus leges, & iura, & quod debeãt iure diuino probat Otalora. 1. p. c. 3. nu. 1. vbi aducit illud Mathe. c. 22. & Lucę c. 12. & Marci. c. 11. vbi interrogatus Christus dominus an liceret tributũ, vel censum dare Cæsari, respõdit, *cuius est hæc imago?* & respõdentibus, Cæsaris dixit, *Reddite ergo quæ sunt Cæsaris Cæsari*, & allegat. c. tributũ cũ seq. 23. q. 8. & c. peruenit, & c. quoniã, & c. innouamus de censibus, & tenet Alfonsus de Castro de potestate legis pœnalis, li. 1. c. 10. & post ipsũ Sfortia Odus Perusinus in suo celebri & doctissimo tract. de resti, 2. par. q. 82. art. 4. nu. 31. de quo parũ aut nihil dubitandũ est, quanuis enim iure diuino nõ deberẽtur, illud certius certo est omnino deberi, si con- 1 2

consideremus præsentis reipublicę statum, ex his quæ diximus. d. glo. 7 nu. 29. maior dificultas in eo est, an sacerdotes iure diuino sint immunes, à tributis, & exempti à iurisdictione sæculari, an vero iure dumtaxat positiuo, hanc scio varie disputatam, sed ingratiam iuuentutis attingam, vt aliqua reipublicæ vtilia in medium adducam, prima opinio tenet partem affirmãtem, scilicet sacerdotes esse immunes à tributis, & exẽptos à iurisdictione sæculari diuino iure, idq; probat hæc opinio ex multis, & primum ex. c. quáquã de censibus, vbi tex. expressus de immunitate à tributis iure diuino cõpetente sacerdotibus, de exẽptione à iurisdictione probãt ex gl. in. c. imperator. 96. distin. verbo, & discuti, similis gl. ab omnibus recepta in. d. c. quáquã, & hãc opinionẽ secuti sunt Cardinalis, in repet. c. perpendimꝰ de sentẽtia excomunicat. 7. oppositione, Roman. singulari. 414. Abb. Felin. & Deci. & in. c. ecclesię S. Marię de cõstit. Rota in antiquis. 840. & in antiquioribus. 2. ttit. de cõsuetudine, Abb. & reliqui, in. c. at si clerici de iudicijs, nu. 23. Auferius in clem. 1. de officio ordinarij, cõmunẽ dicit Felin. in. c. 2. de maioritate, & obedientia, Rolã. à Valle consil. 23. vbi multa alegat vol. 2. nu. 6. & seq. Rochus in. c. vltimo de consuetudine, Rebufus, in concordatis tit de protectione, gl. 1. Menchaca de successionum creatione, §. 22. nu. 59. Gutierrez in. l. nemo potest de lega. 1. à num. 107. Nauarrus in. c. nouit de iudicijs. 3. notabili, nu. 52. & seq. Azebedo in. l. 6. tit. 3. li. 1. nouę recop. vbi de exẽptione iurisdictionis agit, & in. l. 11. eod. titu. & lib. agit de immunitate tributorũ. & quantũ sacerdotes teneãt ad tributa, & de tributis est. l. 51. ti. 6. par. 1. verbo, pechar, vbi quatenus sacerdotes teneãt cõtribuere & soluere tributa, hęc quę laici persoluunt tenet diuus Thomas de regimine principũ lib. 1. c. 12. & Gregor. in. l. 6. tit. 1. part. 2. verbo, polytico, habet hęc opinio sua fundamẽta, & quoad tributa, & quoad iurisdictionẽ, scilicet. d. c. quáquã de cẽsibus lib. 6. qui tex ait immunitatẽ esse de iure diuino adducitur etiã locus apud Math. cap. 17. vbi Christus dominus non obscure se liberum à censu profitetur, & sacerdotes etiam exemisse qui filij dei sunt altissimi, deinde adducitur ad exemptionem iurisdictionis, illud Psalmi. 104. *nolite tangere Christos meos*, quæ allegat Driodorus de libertate christiana, fol. 109. adducitur itẽ tex. in. c. cõtinua. 11. q. 1. & in. c. futurã. 12. q. 1. vbi quod clerici a nemine possũt iudicari, adducit tex. in. c. certũ cũ duobus sequen. 10. distinctio. vbi summus Pontifex, scribens cuidam principi, *Regiã, ait, volũtatẽ cũ de causis dei agitur, esse sacerdotibus subdendam, non autem præferendam*, & item tex. in. c. suscipitis eadem distinctione, vbi Gregorius Nazianzenus scribẽs imperatoribus Cõstã

tinopolitanis ait *principũ tribunalia sacerdotali potestati subiecta esse*, adducũtur itẽ tex. in. c. quoniã ead. distinct. & in. c. cũ ad verum, &. c. duo sũt. 96. distin. ibi (*nosti itaq; inter hæc ex illorũ tẽpẽdere iudicio, non illos ad tuã posse redigi volũtatẽ*) quasi distincta sint potestatis vtriusq; oficia, & mutuo separata, & sicut sacerdotes sese immiscere negocijs tẽporalib⁹ nõ possũt. d. c. cũ ad verũ, & ex Paulo ad Timotheũ. c. 2. ita etiã princi-
3 pes sęculares, personis & reb⁹ ecclesiasticis sese implicari nõ audeant, nec possint, text. in. c. nouit de iudi. text. in. c. decernimus eod. dd. in. c. ecclesia S. Marię de cõstit. aducitur etiã ratio ad tex. in. c. clerici, de iudicijs, vt per Abb. ibi & Rota superi⁹ allegata vbi cõcludũt dñi de Rota, quod nõ valet cõsuetudo, quod clerici, in criminalibus apud sęcularẽ iudicẽ cõueniãt, subdũtq; rationẽ, eã, scilicet, quoniã hęc exẽptio, & immunitas de qua agimus pertinet de iure diuino, quod & tradit Rochus vbi supra, aducit itẽ quod Ar-
4 chadius imperator ab Innocẽtio, & Theodosius à beato Ambrosio, excomunicati sũt. d. c. duo quippe sũt & Zacharias Papa, Childericũ regẽ Gallię regno priuauit. c. alius. 15
5 q. 6. & in Lusitania Sãchus cognomẽto Capellus à regno priuat⁹, & Alfonsus cognomẽto terti⁹ authore sede apostolica rex creatus est. c. grãdi de supplẽda negli. prel. sęcularibus enim obtẽperãdi necesitas nõ imperãdi authoritas manet. c. ecclesia S. Marię de consti. c. fi. de reb. ecclesi. nõ alienã. facit tex. in. c. omnes de maiorit. & obed. vbi ex Petri pręcepto referẽte Clemẽte sũmo Pontifice principes oñs terrę, cęteriquè mortales episcopis obedire debẽt, sũt enim clerici regnũ sacerdotale altissimo, & gẽs sancta Exodi. c. 19 quasi fecerit vniuersũ sacerdotũ genus immune, & exẽptũ, & reseruatũ sibi pro quo aducit tex. in. c. nõ minus, & in. c. aduersus de immun. eccles. & d. c. quãquã de cẽlibus, lib. 6. & c. secũdũ canones, & c. sancitũ 23. q. 8. l. placet. C. de S. S. eccles. vbi respectu tributorũ immunes sũt sacerdotes. l. 50. & 51. & 52. & seq. tit. 6. par. 1. l. 6. & l. 11. ti. 3 li. 1. noui ord.
Aducit itẽ quod Barbari coluerũt 6
sacerdotes, nec eos aliorũ legibus subiecerũt, Genes. c. 47. (*præter terrã sacerdotum quæ á rege, tradita fuerat eis, quibus et statuta cibaria ex horreis publicis, præbebãtur, et ideo nõ sunt cõpulsi vẽdere possessiones suas*) & rursũ ibi (*ex eo tẽpore vsq; in præsentem diẽ in vniuersa terra Aegipti regibus quinta pars soluitur, et factũ est quasi in legẽ absq; terra sacerdotali quæ libera ab hac cõditione fuit*) & est. l. 50. ti. 6. par. 1. ibi (*e esto cuẽtã las historias q̃ Pharaõ rey de Aegipto que metio en seruidumbre los Iudios que vinieron à su tierra, e à todos los de su señorio faciales que le pechassen, mas a los clerigos dellos frãqueolos e demas dabales delo suyo*) extat decretũ Artaxerges regis Persarũ, Esdrę lib. 1. c. 7. in hęc verba (*vobis quoq; notũ facimus de*

vniuersis sacerdotibus et leuitis, et cantoribus, et ianitoribus, Nathinæis, & *ministris domus dei huius, vt vectigal, et tributũ, et annonas nõ habeatis potestatem imponendi super eos*) quin quod apud Gallos, Druydes simili gaudebant priuilegio, ita Cęsar cõmẽt. li. 7. *Druydes à bello abesse cõsueuerũt, nec tributa vna cũ reliquis pendũt, militiæ vacationem, omniũq; rerũ habẽt immunitatẽ*) Aegiptijs quoq; legibus sãctissime cõstitutũ est, vt tertia pars tributorũ, & vectigaliũ publicorũ, daret̃ sacerdotibus, & insuper ipsi immunes essent, Naucleras in sua Chronographia generatione, 16. fol. mihi. 20. quod tradit ex Driodoro in factis Aegiptiorũ, apud Aetyopes sacerdotes tãtã obtinebãt authoritatẽ, vt primũ ordinẽ in republica obtinerẽt, & nõ vnquã misso nũcio mortẽ regi imperãt, & pro eo alium soli ipsi faciũt, supra reges, & dignitate, & authoritate, & imperio, Meroytis sacerdotes ius iurãdũ exigũt, & pro dijs habẽt refert Strabo li. 17. fol. mihi. 555 Romulus inter sacerdotes sese duodecimũ fratrẽ appellari iussit accepta spicea corona, in signũ religionis, & sacerdotis, existimãs sacerdotalẽ dignitatẽ, ęqualẽ regiæ maiestati, refert Plinius Naturalis historiæ, lib. 18. c. 2. quin quod reges Galliæ, sacrato oleo vngũtur, quasi dei veluti vere sacerdotes, idẽq; cõstat apud Hispanos reges, vt in choronica, regis Alfõsi. vndecimi. c. 103. vbi vnctionis regię solẽnitatem videre poteris, & obtinent beneficia ecclesiastica, Rex Hispanus in ecclesia Lugdunẽsi canonicus est, rex Galliæ in ecclesia beati Martini Turonẽsi, vt refert Carolus de Grasalijs regaliũ Frãcię par. 2. c. 2. multæ leges in Fabij pictoris libro primo scriptæ sunt de sacerdote Iouis quẽ flaminẽ Dialẽ vocauit antiquitas, sed pleręq; ex illis pertinẽt ad summã supremãq; dignitatẽ, inter quas lege septima, ita cõstitutũ est (*vinctũ si ædes flaminis Dialis ingredi cõtigerit, solui necesse est, et vincula per impluuiũ in tegulas subduci, ac inde foras in viã dimiti*) lege itẽ octaua (*si quis ad verberãdum si ad pedes flaminis Dialis supplex procubuerit, eo die verberari piaculũ est*) itẽ lege decima octaua (*super flaminẽ Dialẽ in cõuiuio nisi rex sacrificul9 haud quisquã alius accũbit*) itẽ lege vigessima secunda, (*locũ in quo bustũ est, nũquã ingreditur flamen Dialis*) de flamine Diali ex edicto pretorio verba ita scripta sũt (*sacerdotẽ vestalẽ et flaminẽ dialẽ in omni mea iurisdictione iurare nõ cogã*) de flamine diali ita Marcus varro lib. 2. rerũ diuinarũ (*is solus albũ habet galerũ, vel quod maximum est, vel quod Ioui hostia albato fieri oporteat*) alia Aulus Gellius noctiũ Athicarũ li. 10. c. 15. Trebati9 quoq; religionũ, lib. 9. animas sacratorũ hominũ dijs debitas existimabat, quod aliàs refert Macrobius saturnaliorum libro 3. capitul. 7. in tanto honore priscis illis sæculis fuerunt sacerdotes, vt Aegiptijs non fuerit

licitum regem nisi ex sacerdotibus;
eligere, sacerdotes autē ex Philoso
phis, inde ter maximi dicti, quod re
gia authoritate oēs antecellerēt, &
misteriorū sacrorū reliquos separa
rēt, & Philosophia causarūq; natu-
ralium cognitione, & moribus, cęte
ris omnibus anteirēt, & pręferrent,
inde Mercurius Trimegistos, idest
ter maximus dictus est, quod inter
Philosophos, sacerdotes, & reges,
maximus sit repertus: refert ex di-
uo Augustino, Marsilius Fiscinus
Florētinus vir elegās, & egregie e-
ruditus, in vita ipsius Mercurij Tri-
megisti adeo sēper sacerdotib⁹ ho-
nos habitus est, & pręrrogatiuæ, &
pręheminētię inter cęteros pręstitę
sunt, vt nō sit dubiū quin iure quo-
q; gentiū eorū immunitas, & exēp
tio constet, postquā ipsi reges alio
qui maximi, & olim & hodie, nō ni
hil sibi existimēt de esse ad summā
maiestatē, nisi sacerdotibus quoq;
annumerent, vnde l. 6 titu. 1. par. 2.
ad hunc sensum recipienda est, scili
cet, vt reges olim sacra quoq; ege-
rint, quia id quoq; existimabant ad
dignitatē regiā pertinere, quod ag-
nouit tex. in. c. sacerdotibus. 11. q. 1.
ibi (*ante eū quipe pagani principes fue
runt*) vnde nimirū quod hęc opinio
abierit in hunc sensum, vt existima-
ret immunitatē, & exēptionē sacer
dotū esse de iure diuino, quā etiam
tenuit Abb. in. c. licet, nu. 11. de foro
cōpet. & Ripa respons. 90. nu. 7. sub
tit. de iure gentium, & Cardinalis
Riginaldus in defenssione ecclesia
stice vnitatis, lib. primo, hæc sunt
quæ suadent hāc partē reliqua infe
rius subiungemus, cū de contraria
opinione egerimus: verosimile e-
nim est deū optimū maximum vo
luisse eos sibi subiectos qui sibi sub
ministraturi essent, nec decere alio
rū imperia sequi, qui dei maximi
nutu, & imperio regerentur, vnde
in hanc sententiā iere, hij, de quib⁹
supra mentionem fecimus, licet suā
sententiam non ita confirmēt, quā
tamen inferius elegantius, & copio
sius confirmauimus.

Sed tamē cōtraria opinio immo 8
quod sacerdotes nulla lege diuina,
sint immunes à tributis. & exēpti à
iurisdictione sæculari, sed potius iu
re quoddā humano, & positiuo te-
nent viri grauissimi, & authoritate
& iuris scientia clarissimi Alciat. in
c. cum non ab homine de iudicijs,
practica Ferrariensis titulo de con-
fessoria. §. plenam, additio ad Alex.
consi. 8. lib. 1. Boerius decisione. 31
num. 3. Mexia en la tasa del pan, fo
lio mihi. 82. Medina in tractat. de
restitu. quæst. 15. Didacus practica,
quæst. 31. nu. 2. versi. contraria opi-
nio & fuit opinio originalis Inno
centij, in. c. 2. de maiorit. & obedi.
& pro hac allegat Boerius, dicta
decissione. 31. Baldum, Paulum de
Castro, Salyce. Fulgosum, & Ias. in
l. iubemus nullam. C. de S. S. eccles.
sed isti, aut parum, aut nihil dicunt,
vt est videre apud Bald. & pro hac
opinione allegantur tex. in auth. vt
eccles. Roman. cēt. ann. gaud. pręs.

post

post principiũ,& in.c.constantinus. 96.distinct.vbi sunt fundaméta huius opinionis, circa quæ laborat
9 Martinus Nauarr9 in.d.c.nouit de iudicijs,& ité adducit pro hac opinione, quod nullus sit locus in euangelio, qui eximat clericos à iurisdictione sæculariũ iudicum, quo argumẽto vtitur Didacus vbi supra, ité allegatur quia tẽpore nascentis ecclesię & sacerdotes,& eorum res iurisdictioni,& imperio regũ,& imperatorũ suberat, idq; aiunt constare ex pluribus legibus,& exẽplis, quæ exposcũt integrum volumem, quæ inferius attingemus, & plura congesserat modernus Gallus, vtinam tam pie, quam diligenter.

Nec te moueat aiunt illi, quod reges & imperatores, eo sęculo videantur habere iurisdictionem illá de facto non de iure, ad quod meli9 poterant allegari Bald. Salyce. Fulgosus,& alij in.d.l.iubemus nullam & sæpe de facto,& violenter sæculares iudices spirituales causas sibi vẽdicarunt, quod sentit Bald. in.d.l.iubemus,& in.c.2.de maioritate, & obedi.& cõstat fecisse impium Iullianum cognomento Apostatam, vt refert Menchaca quęst.illust.22. lib.1.nu.8. dicũt enim ad hoc quod imperium sæculare est adeo, vt inferius dicemus nu.54.

Deinde vt cõstet imperium hoc sæculare in sacerdotes non fuisse de facto, adducunt locum Pauli Apostoli, qui ad Cęsarem appellauit vir sacer electus Apostolus, vas electionis, segregatus ad seminandum verbum dei acto. cap.25.

Quarto probant ex eodem Paulo ad Romanos, cap.13. vbi ait, omnem animam potestatibus superioribus subditam esse debere qui locus ex Chrisostomi interpretatione obedientiam iniungit omnibus etiam Euangelistis, & Prophetis, & agit Paulus de potestatibus sæcularibus.

Quinto id contendunt probare ex Beato Petro prima canonica epistola, cap.2. vbi præcipit vniuersis sacerdotibus, vt sint subditi dominis suis siue regibus, siue ducibus ab eo missis, cap.magnum.11.quæstione.1.& licet intelligas verba Beati Petri de spirituali obedientia ad humilitatis meritum ex Pontificia interpretatione in cap.solitæ de maiorit.& obedien.sunt tamen qui intelligant de subiectione ad debitam obedientiam, decisio Pedemontana.30.num.9. vbi allegat, præter alios Diuum Hieronymum qui mihi nihil dicit, sed nec Diuus Thomas cap.13. ad Romanos quem adducit Didacus vbi supra, numer.2. versiculo, contraria opinio ad finem.

At vero ex Pontificia interpretatione in dicto.c.solitæ, aliter intelligendus est diuus Petrus (*non de subiectionis necesitate, sed de spirituali humilitate ad meritũ, et licet* loc9 beati Petri posset quoq; intelligi de necesitate obediẽtię interpretatio tamen Innocentij sũmi Põtificis, in.d.c.solitæ,

litæ, magis mihi placet, nec enim authoritaté sacrosanctam Pontificis maximi, cum nequioribus volum9. impugnare; quibus id gloriosum est: abeat à nobis ea gloria, abeat ea temeritas, & insania, qui Pontificis maximi libenter amplectimur, & reuerenter sucipimus sententias eius sensum, responssa, monita, & cõsilia, & præcepta, & probamus animo, & ore profitemur salutaria, sancta, recta, iusta, æqua, & ex omni parte pulchra & optima; viroq; pio ad vitam apprime necessaria.

10 Sexto id comprobant, exemplo Saluatoris nostrij cuius vestigia sequi debemus. 1. epistola canonica, diui Petri capit. 2. omnis enim eius actio nostra institutio est, quanuis enim summus esset sacerdos secundum ordinem Melchisedech, Psalmo. 109. ad Hæbreos cap. 5. &. 7. in ventre adhuc virginis matris sanctissimę, vt edicto Cęsaris obediret quo vniuersus orbis erat describendus, vt nomen describeretur nõ est dedignatus, Lucæ cap. 2. alibi item didraema soluit exactoribus Cęsaris Math. 17. & apud Pontium Pilatum Palestinæ Præsidem confessus ingenue est, Præsidem in eum à Deo optimo maximo habere potestatem Ioannis cap. 19. si ergo Christus, dominus & magister, principibus & magistratibus sæcularibus libens ac volens obedire voluit, multo magis obedire debent sacerdotes, & episcopi, nec enim dicipulus maior debet esse magistro, aut seruus domino excellentior Matthe. cap. 10.

11 Septimo adstruũt quia si immunitas à tributis, & exemptio à iurisdictione esset de iure diuino plane nullus casus contrarius in Christiana republica admitteretur, at vero clerici sæpe capiuntur licite à sęculari potestate, vt patebit inferius & sæpe munera subeunt, & sępe tributa soluunt, vt in clerico negociatore receptum est. l. 7. tj. 18. lib. 9. ord. & subeunt contributiones cum reliquis ciuibus impositas à sęculari potestate pro bono publico, & propter publicam vtilitatem; veluti si collecta imposita sit pro reparatione viæ, Pontis, muri, pro bello, propter famem, pestem, de quibus Ripa responsso. 20. lib. 2. responssorũ tit. de rescrip. vide. l. 51. & l. 52. & l. 53. tit. 6. par. 1. l. 11. titu. 13. lib. 1. ordi.

Et an sisa imposita in mensuris, & ponderibus sit reddenda clericis & an ab eis exigi possit, si in pecunia soluatur, vide Nauatrũ in Manuali cap. 27. num. 120. Medinã de restitu. questi. 5. summa Asthesana, lib. 6. titu. 30. art. 4. & in his & reliquis contributionibus quando teneantur clerici tene cum gloss. in l. 54. ti. 6. par. 1. verbo, enlas calçadas, & idem dicito de, sisa, & tenentur clerici ad publicam hãc vtilitatem maxime si morentur in illis locis, & ibi habeant bona, sicuti reliqui ciues, quod animaduertit Mexia super tasa & precio frumenti conclu. 5. nu. 61. vbi latissime de hoc immo ipsa

ipsa bona clericorum subiacent imperatori, tex. in l. addicto suplicio. C. de episcop. audi. & Innocent. in. c. postulasti de Foro compet. ubi ait quod sęcularis potestas ligat bona, & possessiones clericorum, vide Azebedo in dicta l. 11. titul. 3. lib. 1. ordi. ergo ad propositum nō est dicendum hanc immunitatē, & exēptionem esse de iure diuino postquam iure mero positiuo reperitur non solum mutatum verum omnino extinctum: quo id suadetur,

11 quia etiam si dicas Romanos imperatores de facto non vero de iure fuisse dominatos, ex Bald. Salycet. Paulo, & Menchaca vbi supra, in veteri tamen lege reperies sacerdotes principibus paruisse, Aaron enim quanuis sacerdos constitutus esset, Exodi capit. 28. Moisi tamen obtemperabat, qui frater erat Iunior, & dux populi Israel, ipseque Aaron vocabat Moisem ex ea ratione dominum suum Exodi. c. 32. praeterea & Ioiadas Pontifex paruit Ioae regi Israel, regum. 4. c. 12. immo si verum amamus, summos

12 Pontifices Paruisse imperatoribus constat. Nono id patet ex ea ratione quam proxime attigimus, & ex tex. in. c. salonitanae. 63. distinct. ibi, (*nisi prius à serenissimis dominis agnoscerem, si hoc fieri ipsi iussissent.*) text. in. c. nos si in competenter. 2. q. 7. tex. in. c. reprensibile, & ibi glo. 23. q. 8. vbi quod mandato principis magis est obediendum, quam Metropolitani, in temporalibus, his accedit quod traditur in. c. Adrianus, & in. c. in sinodo. 63. distinct. cum alijs vulgatis, deniq; haec opinio, nec iure diuino facit sacerdotes immunes, & exemptos, sed iure humano & positiuo, nec quoad res, nec quoad personas, & qui hanc opinionē tenent, ius humanum faciunt regulam, & amusim exemptionis, & immunitatis.

Qua opinione retēta quod pertinet ad immunitatē cesabunt tradita per glo. in dicta l. 54. tit. 6. par. 1. & quae adducit Azebedo in dict. l. 11. circa requisitionem faciendam praelatis de qua in dicta l. 54. idquē iure communi, quoniam in. l. ad instructionem. C. de sacros. eccles. nulla de huiusmodi requisitione mentio est, cui non oberit, tex. in. c. non minus, &. c. aduersus, de immunitate ecclesiarum, vt pote iura Pontificia, non Caesarea, quanuis in Hispania hoc de requisitione facienda decissum sit lege partita l. 54. dict. titu. 6. part. 1.

Itaq; qui sūt in hac opinione respondent ad fundamenta contraria & primum ad illud Dauid, nollite tāgere Christos meos, scilicet, vt illud pertineat adhoc, vt nulla iniuria, nec vis fiat sacerdotibus, & clericis, non autem vt prohibeatur iudicium principum saecularium, in ipsos clericos, iuxta iuris ordinem, exercendum, atq; istud patet apertissime, ex eo quod, in veteri testamento ante legem euangelicam dubio procul, sacerdotes à principibus 11

sæcularibus iudicati sint, adduximus supra de Aaron, & Moisi, & Ioade, & Ioa, Pontifice & rege Israel, licet enim dominus inter læuitas, sacerdotes, & alios, quoad officia, & terrarum possessiones separationem fecerit, & voluerit læuitas, & sacerdotes sacra tractare, attamen viuente Mose illius iudicio cæteri omnes tam qui ex Leui quã qui ab alijs descendebant erant iudicandi, quod quidem refert Didacus pract. quęst. c. 31. nu. 2. dict. versi. nó obstat, deinde aiunt nihil obstare locum apud Math. capi. 17. quia vt ait ipsemet Didacus, non censentur à Christo omnes sacerdotes, & clerici liberi à tributis, cum nó omnes sacerdotes sint vere filij regum, sed ex responsso Petri infert Christus dominus libertatem filij regis, vt sub intelligat aliam conclussionem, scilicet, se liberú esse, quia vere erat naturalis filius regis altissimi, & ęterno, à patre genitus, vnde intelligas Christum dominum soluisse Didracma non ex necesitate obligationis, quia liber erat, filius regis altissimi, sed ex libera voluntate, & tunc congruenti contra Marsilium Paduanum, vt refert
13 Cardinalis Turrecremata, lib. 4. cap. 37.

Ad cap. alius 15. q. 6. de Zacharia summo Pontifice, quod deposuerit Childericum regem Franciç, & ad illud de rege Xantho cognomento Capello, Lusitaniæ rege, nota est historia, quaq; ratione regno sint priuati, ipsum vero iudiciú non pertinuit, ad summum Pontificem sed ipsi populi rebus suis consulentes, inutiles reipublicæ e maiestate, & solio regni deiecerunt, sufectis vtilioribus, & ad res præclaras gerédas, potétioribus, quas mutationes confirmarunt Romani Pontifices, ita intelligit glo. verbo, deposuit in dicto. c. alius idest (*deponentibus consenssit.*) & ita accipiunt omnes, in Hispania vero de rebus regni nunquam admissum est iudicium istud patet ex serie rerum, & ex his quæ referuntur in choronica regis Alphósi vndecimi, cap. 17. vbi Archiepiscopo Compostellano iudici delegato, non est permissum, vt de rebus regni inter regem, & priuatos iudicaret, ipsiq; summo Pontifici suplicatio facta est, ne de re ea amplius curaret, quod ille haud grauate fecit, habent enim reges sua prætoria, vbi de causis agitur, si quádo vel à priuato rex, vel à rege priuat9 sit conueniendus, nec ea res ad Póntificem pertinet.

Ad. c. quamquã de censibus lib. 6. & ad reliqua quæ latius adduximus, quæ concludunt sacerdotes iure diuino esse immunes & exéptos, circa tributa, & temporalia, & circa punitionem delictorum, respondet idem Didacus vbi supra, versic. tertia vero probatio, scilicet, quod frequenter dicitur aliquid de iure diuino, ex eo quod à veteri lege diuina, aut ab aliqua veteris testaménti, authoritate originem duxerit, cum

cumquè aliquot in locis testamenti veteris constet sacerdotes ex principum priuilegijs exemptos fuisse, fit sanè, vt & apud Pontificias sanctiones scriptum sit hanc exemptionem de iure diuino inductam fuisse præsertim quia plerumquè dicitur ius diuinum quod in vetustissimis ecclesiæ vniuersalis sinodis fuerit sancitum, ad imaginem veteris legis, & imitationem, hæc ille vbi supra, quod latius attigit variarum lib.1.c.17.atq; ita ipse ait, intelligere sese iura illa omnia, & scriptorũ verba, quæ aiunt immunitatem, & exemptionem esse de iure diuino, quę nos prolixius cumulauimus supra, omnia autem diluuntur ex hac solutione.

Ad reliqua de Gallis, Aegiptijs, Romanis, & reliquis gentibus impenssius colentibus suos sacerdotes & de legibus flaminis Dialis, & regibus Hispanis, & Galliæ, facilis est respõssio, nihil id pertinere ad ius diuinum de quo agimus pertinent ad dignitatem sacerdotum quam fatemur sacrosanctam, quoniam pleręquè gentes suos sacerdotes colãt, cum enim deorum cultus apud omnes peræque custodiatur. l. ex hoc iure. ff. de iusti. & iure. vix est vt eos non colant, per quos dij colũtur, & honorantur, non tamen inde sequitur, quod exemptio sit de iure diuino, nec cultus hic adhuc de iure gentium est, cum sint plures gẽtes, quæ nec deos agnoscant, nec sacerdotes receperint, Barbari, & Athei de quibus strabo, lib. 3. ad fin. Lactãtius quoq; multa, quę prudẽs ommito, ita sese vtraquè opinio defendit. Inter has mutuo desidentes opiniones illa concordia est, vt in 14
his quæ vere ac proprie spiritualia, & ecclesiastica sunt, clerici à potestate, & iurisdictione principis sęcularis iure diuino eximantur, quia potestas ecclesiastica, quæ circa spiritualia versatur, ab ipso deo est immediate super naturaliter legẽ euãgelica, & Christo domino deo, & homine, authore instituta, & Petro vt principi, & cæteris Apostolis eorumquè successoribus omnino cõmissa non uero principibus sæcularibus, vnde non lege humana sed diuina, clericos in his rebus spiritualibus, & mere ecclesiasticis, à seculari potestate exemptos, esse constat: quod si id non concederetur, fieret profecto, vt si clerici in his quæ pertinent ad spiritualia non essent lege diuina exempti, à principibus sæcularibus, ipsi sæculares principes aliqua lege habuissent potestatem spiritualem, & ecclesiasticam, quod plane hęreticum esset assetere, ergo iure diuino hæc exemptio constat, & sunt plura loca in euangelio, sed superuacaneum est in hoc diutius immorari, hęc vero spiritualia, & ecclesiastica sunt, quæ pertinent ad ordines, gradus, sacramenta, sacrorum solennia, indulgentias claues, deniquè quicquid ad ecclesiam dei, legemquè Christianam, & fidem pertinet, siue ex præceptis di-

diuinis, articulisquê fidei, & ecclesię
documentis, aut iussis, deriuetur, si-
ue ad templa, siue ad templorũ cul-
14 tus, siue ad ministeria sacrorum, si-
ue ad sacerdotum ornatum, modũ
regulam, siue ad fastos ne fastosquê
dies, siue ad præcationes, præcatio-
numquè tempora, pertineat, id spi-
ritnale, & ecclesiasticum intelligi-
mus, & si quid est aliud, quod à no-
bis non sit hisce verbis expressum,
ã̃n his nephas est sæcularem princi
pem decidere, impium ad hæc ma-
nus conijcere: ita tradit Albertus
Pyghius, lib. 4. de ecclesiastica Hie-
rarchia c. 2. at vero in reb9 propha
nis, quoad immunitatem, & exem-
ptionem, & quoad ciuiles actiones,
15 & in criminibus quoad punitionẽ,
& cohertionem, quæ nec sunt spiri-
tualia, nec pertinent ad sacra sacer-
dotes; & eorum res non sunt iure
diuino à iurisdictione, & potestate
sæculari exempti, de his temporali
bus rebus, & delictis, sensit poste-
rior opinio, de spiritualibus, & me-
re ecclesiasticis sensit prior, & ita
vna quæquê opinio retinetur suis
finibus, & terminis, itaquê in tem-
poralibus, & in rebus, & in crimini
bus quæ spiritualia non attinent,
nullum esse præceptum diuinum,
quo clerici eximantur à iurisdictio
ne sęcularis principis, sed iure diui
taxat positiuo, & lege humana, in-
ductā in fauorem sacerdotalis ordi
nis, & diuini cultus honorem, &
decus.
16 Et licet Didacus post eos quos su
pra retuli, secutus Innocentiũ hanc
concordiam adduxerit, mihi certe
ex multis hæc cõcordiã dubia sem-
per vissa est, qui videam in illa prio
ri opinione & animaduertam alia
quoquê fundamenta, quæ suadent
homini pio, altius aliquid, & excel
lentius, quam quod humana sola le
ge possit ex pendi: tanta enim est sa
cerdotum dignitas, tanta maiestas,
& sublimitas, sublata etiam omni
humana prærrogatiua, & gratia, vt
fere vecors sit, qui hanc exemptio-
nem directo adeo profectam, non
existimet, etiam quoad temporalia
& pœnam, & cohertionem, deinde
vero legibus humanis promulgatá,
non enim ius naturæ deficit, acce-
dente iure & lege ciuili, quę præci-
piat, quod lege solius naturæ erat
semel mentibus & animis hominũ
naturaliter insitum, & ingenitum,
idquê patet ex. l. si quis à liberis. ff.
de lib. agnos. iuncta l. 1. §. huius stu-
dij. ff. de iustit. & iur. quod aliud a-
gens agnouit Franciscus Conanus
comment. iuris lib. 1. c. 11. plane e-
nim ea ratio, scilicet, (*Nullus est lo-
cus in testamento nouo, nec in veteri
qui hanc exemptionem aperte præstet,
sacerdotibus circa temporalia & deli
cta, ergo lege humana censenda est.*)
mihi nõ adeo fortis est, vt protinus
ea cogente, fatear, exemptionem
hanc sacerdotum, & episcoporum
circa temporalia, & delicta esse de
iure omnino positiuo. namq; etiã si
non reperiatur expresse adeo opti
mo maximo prohibitum, quod sæ-
cula

cularis potestas non cognoscat de re, sacerdotis, nec de ipso sacerdote quoad ciuiles actiones, & delicta, reperiuntur tamen manifesta seminaria huius exemptionis, & immunitatis adeo solo, sublata humana lege, profecta, vnde leges humanæ de hac exemptione ortæ, & profectæ videri possunt, postquè semina ria illa plane diuina, merito iura diuina nuncupantur, quę postea lege humana edita, constituta sunt, nec enim desinunt ad naturam alimenta pertinere, quanuis de alimentis ciuiles sint latæ leges, nec desinet exemptio & immunitas ad ius diuinum pertinere, ex eo quod de his latæ sint humanæ leges, si hæ leges humanæ à seminarijs plane diuinis profectæ reperiatur, quomodo autem a deo deriuatæ sint paucis explicabimus verbis, ne prior illa opinio nostro destituatur auxilio.

Inter præcepta domini diuina illa quidem, & dominantis naturæ vi & potestate animis nostris insita, & ingenita, primum pręceptum secundæ tabulæ est, honorare parétes, quod præceptum ex Apostolo ad Hæbræos.c.12.non solum de patre carnali est, sed de patre spirituali, sicut enim spiritualia vincunt, & superant corporalia, & dignitate, & honore, ita & nos colere impensius debemus spirituales parentes, quam corporales, autha. multo magis. C. de sacros. eccles. patres. auté spirituales sacerdotes dei sunt, & prælati, qui nos erudiunt ad quod præceptum animaduertens rex Israel Eliseum Prophetam, vocabit patrem regum.4.c.6. qui poterit ergo sacerdotem honorare potestas sæcularis, de sacerdotis crimine cogniturus? cum honor iudici qui iudicat, non accusato de quo cognoscitur soleat præstari, cap. vt debitus de appellat. cum ibi notatis; quin quod Christus dominus Apostolos quorum successores sunt episcopi sibi æquales facit, ait enim Lucę.20 qui vos spernit, me spernit & alibi deos facit.1.ad Thesallonié.c.4. qui vos spernit, non hominem spernit sed deum; An non ex his exempti videri possunt iure diuino? an deú coercet homo impius? an detrahet dijs homo mortalis? quod de sacerdotibus dictum est Exodi.c.22. alibi vocátur Angeli altissimi Malach.2. (*labia sacerdotis custodiunt scientiam Angelus enim domini exercituum est*) Deos vocauit Dauid, Dú inquit (*Deus stetit in Sinagoga deorum*) quod si dei sunt diuinam quádam dignitatem nacti, qui fieri potest, vt à mortalibus hominibus, & honore, & dignitate longe inferioribus iudicentur? an non ita existimabimus deos a deis, homines ab hominibus iudicandos esse, Duę in orbe sunt potestates, sacerdotalis, & regia, illa soli excelsiori, hæc Lunæ, & inferiori, & hebetiori similima est, non illuminabit Luna Solé sed sol illustrabit lunam, nec in aliqua re constituendus est, sol inferior, qui loco, luce, vi potestate, illustrior,

strior,&excellentior est,vnde illud Petri prima canonica capi.2.procul dubio intelligendum est, de subiectione propter meritum humilitatis,non propter debitum necessitatis obedientiæ,aliàs si sacerdotes, & prælati omni humanæ creaturæ subijci debent,fiet profecto, vt Baiulo,Cerdoni,aut Comędo, subijciantur,cũ & hij humanæ sint creaturę, quod intellexit Innocentius tertius in dicto.c.solitæ de maiorit. & obedientia,& fieret profecto, vt dij,& Angeli dei altissimi, parentesquè maxime honorandi,luce, sole, clariores,tenerentur debito obligationis,& fierent multo inferiores, & frustra a deo optimo Maximo Angeli,& dei, & parentes appellarentur,multa alia vide in.c.sacerdotibus.11.q,1.vbi & illud elegans est, quod ibi de Constantino refertur, qui ante omnem legem humanam de hac exemptione,cum apud eum quidam episcopi accusarentur,porrectis criminatorijs libellis,episcopos conuocabit, coramquè libellis concremari iussis(*ite inquit, & inter vos causas dirimite vestras, quia non est dignum, vt vos iudicemus deos,quia scriptum est Deus stetit in Synagoga deorum*)intellexit Constãtinus à deo hanc exemptionẽ profectam,non debuisse ab homine licet imperatore Augusto subuerti, nec labefactari,non enim tunc lex aliqua erat lata de exemptione,nec promulgata,intellexit autem imperator optimus,sacerdotes à sacerdotibus non à sęcularibus iudicandos non ob aliud nisi quia dij essent à deo altissimo singulari beneficio præ cæteris mortalibus honorati,vt pote inter homines mortales in sũmo amplissimoquè loco collocati.

17 Nec à sæcularibus principibus isthæc iurisdictio,sacerdotibus concessa videri poterit,cum fuerit vtraquè à principio,& sæcularis,& spiritualis apud sacerdotes,vnde merito à sacerdotibus concessa, nõ à regibus donata intelligi potest, idq; patet si rerum anteactarum seriem ab orbe condito prudentius animaduertas, principio enim Deus optimus maximus sacerdotij ęterna dignitas post creationem mundi,ad Noe vsquè tempora mũdum per se ipsum regere voluit, ministerio Angelorum vsus. ipse contra Cain sententiam tulit,iudex sempiternus etiam in capitali causa,Noe vero obtulit holocaustum domino altissimo,& ędificauit altare (quod sacerdotis mun9 erat)idemquè habuit regimen omnium quæ erant in arca,idem sacerdos altissimo,idẽ rex vniuersę carnis, Melchisedech, fuit sacerdos altissimo deo, idemq; rex salem,& vtramquè iurisdictionem habuit Geneseos cap.14. Moises est de quo dicitur,Moises,& Aaron in sacerdotibus eius,qui & Aaron & filios eius consecrauit in sacerdotes,& totum populum Israel quantum ad temporalia iudicabit, in causis hęreditarijs,& Mere prophanis numerorum cap.27.& alibi scrip

ſcriptum eſt (*ſi dificile et ambiguum apud te iudicium eſſe perſpexeris inter ſanguinem & ſanguinem, cauſam, et cauſam, lepram & lepram, ſurge, & adſcende ad locum quem elegerit dominus deus tuus, et venies ad ſacerdotes leuitici generis, & ad iudicem qui fuerit illo tempore quere ab eis qui indicabunt tibi iudicij veritatem; & ſequere eorum ſententiam qui autem ſuperbierit nollens obedire, ſacerdotis imperio, & decreto iudicis morietur homo ille*) Deuteronom, cap. 18. vides ergo manifeſtiſſime quod ad ſacerdotes pertinuerit iudicium non ſolum inter lepram, & lepram, quantum ad ceremonialia, & irregularitates legis; ſed inter ſanguinem, & ſanguinem quantum ad criminalia, & inter cauſam, & cauſam, quãtum ad ciuiles controuerſias, iuxta interpretationem Innocentij in c. per venerabilem qui filij ſint legitimi, Samuel fuit & Propheta & ſacerdos populumquẽ totum in temporalibus diutiſſime iudicauit quo iudicante diſplicuit domino populus, regem ſibi poſtulans vnde dominus Samueli dixit. 1. Regum. c. 8 (*non te abiecerunt ſed me ne regnem ſuper eos*,) & licet deinde populus Iſrael regibus ſubiectus fuerit, reges tamen ipſi Iſrael tam diu fæliciter gubernarunt, quandiu ſacerdotum dei, conſilia, aut potius imperia ſũt ſecuti, cum vero iuſſa, & præcepta ſacerdotum a ſe abiecerunt, tũc diſipati ſunt, profligati ſunt, capti ſunt, & in ſeruitutem à Barbaris ducti ſunt, quouſq; per ſacerdotes iterum & Prophetas gubernati ſunt, ſicuti de Eſdra, & Neemia ſcriptũ eſt, ſuccedente deinde tempore Machabeorum opera, & induſtria ad ſacerdotes redactum eſt regimen, reuerſumq; iuriſdictionis vtriuſq; exercitium: idem reges & duces, in ſpiritualibus & temporalibus præfuerũt populo dei: quin immo Hieremiæ qui fuit de ſacerdotibus dictum eſt (*conſtitui te ſuper gentes, & regna, vt euellas, diſperdas, deſtruas, & diſipes, ædifices, & plantes*) Hieremiæ primo: nota hiſtoria eſt, de Mahathia & filijs eius, videlicet Iuda Machabeo, Ionata, Simone, & Ioanne filio, Simonis, qui in omnibus tam ſpiritualibus, quam tẽporalibus præfuerunt populo dei, ita primo & ſecundo Machabęorum ſcriptum eſt, quin etiam tempore iudicum Heli ſacerdos, in temporalibus iudicauit, ita vt non omnino alienum ſit a vera ratione aſſerere à ſacerdotibus temporalem iuriſdictionem ad reges, profectam, non vero à regibus donatam, & conceſſam.

Quin quod Chriſtus dominus non ſolum ſecundum diuinam naturam, ſecundum quam omnia ex nihilo creauit, & omnium domin9 immo ſecundum humanam naturam, qua homo eſt, verus deus, verus homo, habuit vtramq; poteſtatem ſacerdos ſummus ſecundũ ordinem Melchiſedech, habuit tamẽ in veſtimento, & in fæmore ſcriptum 18

tum (*rex regum, & dominus dominantium*) Apocalipsis cap.11. per fæmur autem & vestimentum intelligimus humanitatem, per quam verus homo est, & per quam diuinitatem & humanitatem, Christus verus deus, & verus homo est, *sicuti vestis & corpus vnum hominem ornatum faciunt*, illudquè de fæmore ad humanam naturam pertinet, sic enim Geneseos.24. legitur (*pone manum tuam subter Fæmur meũ, vt ad iurem te per dominũ cæli, et terræ.*) qui locus ex Augustino de ciuitate dei, lib.16. cap.33. demonstrat dominum deum cœli & terræ, per quem ab Abrahamo ad iuratus est seruus posita manu in fæmore, fuisse venturum in carne, quæ ex illo fæmore trahebatur per virginem sacratissimam Mariam, quæ ab Abrahamo originem ducebat, idem & Diuus Hieronymus ad principiã virginẽ, (*Abraham inquit mitens ad vxorem quærendam filio suo Isaac dicit maiori domus suæ pone manum tuam subter Fæmore (sic enim est Habraice) & ad iurabo te per dominum deum cæli*) *non dubium quim per eum dominum deum cæli, & terræ, qui de eius semine erat oriturus*, fæmur enim pro prole ponitur Geneseos, capit. 46. ibi (*& egressæ sunt de fæmore eius.*) & Exodi.1. ib (*qui egressi sunt de fæmore Iacob*) & Geneseos cap.49. (*non auferetur sceptrum de iuda, nec dux de fæmore eius*) quod & Hsychius lib. 1. in Leuiticum tradit per fæmora deriuationem significari, de generatione in generationem, quod latius prosequitur contra nouiores interpretes, magister Leo de Castro, ingenuarum olim artium vtriusq; insuper Philosophiæ, & sacrosanctæ Theologię profesor, in suo Apologetico, pro lectione Apostolica, & ita intelligit lib.3. fol.263. capitulo erat quondam concionator nobilitatus fama, cui adde quæ ad propositum de fæmore hęc ipsa loca explicãs tradit Tiraquell[9] lege. 9. connubiali, glo.1. par.9. num.82. ambo defendunt hanc interpretationem contra Iudæos, & alios, qui aliud obcænius, & fædius interpretabantur, vide apud eos, sed reuertamur ad nostrum institutum, Christus igitur dominus etiam secundũ naturam humanam, rex regum & dominus dominantium, quiq; de se ipso vero deo, vero homine dicebat (*data est mihi omnis potestas in cælo & in terra*) hic hãc iurisdictionem exercuit mulierem deprẽsam in adulterio, quia non aderant accusatores dimisit, polluentes templum cohercuit, recens natus reges sibi subiectos habuit, & sub Tyranno Hęrode in lucem editus, Tyranni crudelitatem euitabit, hic secundum naturam, secundum quam humiliatus est secundum eamdẽ exaltatus est, & flectitur sibi omne genu cęlestium terrestrium, & infernorum in signum subiectionis, & superioritatis, ideo quãtum ad hãc etiam naturam, humanam cõstitutus est iudex viuorum & mortuorũ.

hæc

hęc enim illa natura est, quam deus suscitauit tertia die, sub cuius pedibus omnia posita sunt, qui in cruce extrema pro nobis passus, se regẽ dici, & publice conscribi dignatus est, & in medio cruciatuũ, & tormẽtorũ agone, regẽ se esse professus est, testimonio etiã illorũ qui cruciatibus pręerãt, & ne testimoniũ illud vanũ videretur terra aer ignis astra cœlum, orbis deniq; vniuersus, totaq; mundi machina regis sui interitũ, suo quisq; modo fleuit, & deplorauit.

20 Petrus quoq; Apostolus Christi vicarius hãc potestatẽ habuit, & Ananiã, & Zaphirã pro crimine furti, & mendacij iudicialiter cõdẽnauit actor. 5. Paulus etiam conuictum fornicatorem iudicauit, ad Corinthios cap. 5. quin quod Christus dominus iudicium cõstituit penes ecclesiam Math. cap. 18. quod vt euidentius pateat animaduerte cordatius, ad duos gladios per quos intelligimus vtramq; potestatẽ, scilicet, sęcularem, & spiritualem, at vero si recte sentimus, hanc vtramq; potestatem penes Petrum & alios Apostolos, voluit esse Christus dominus cum Petro summus Pontifex, Apostolis vero reliquis successerint episcopi, non enim Christus dominus post euaginatum gladiũ, & abscissam auriculã, hoc est post euibratã iurisdictionẽ tẽporalẽ, & vsu exercitã (*vt ostẽderet eã esse penes Petrũ, & successores*) dixit, nec precepit Petro, vt gladiũ illum tẽporalẽ à se abijceret, sed iussit, vt reponeret in vaginam seruaretquè, innuens aperte gladium temporalem esse penes ecclesiam, secundum nutum, & imperium, at vero secundum exercicium esse penes sæcularem potestatem, à Christo domino, & Petro penes quos & fuit, & est sæculari potestati concessum, hinc factum est, vt initio nascentis ecclesiæ controuersiæ omnes inter Christi fideles à sanctis episcopis, qui gregi Christiano præerant dirimerentur. 1. ad Chorinth. capit. 6. nec quicquam curabant iudicia Cæsarum, & præsidum, quos Tyrannos iudicabant, & indignos, qui de causis fidelium etiam sæcularium cognoscerent, ideo Paulus dicto cap. 6. vocat iniquos iudices, hos qui in Christi fideles Tyrannidem, non iustum imperium exercebant, ideoq; ex pręcepto Pauli, de sæcularibus etiam rebus susceptum est iudiciũ à sanctis dei, inter Christi fideles, istudq; non obscure sed non ita explicatum sensit Abbas in. c. qualiter num. 6. de iudicijs, & Henricus qui plura iura allegat in. c. verum de foro compet. & vtrumquè patet ex ipsis & clarius ex Pręposito in. c. relatum. 11. quæst. 2. & gloss. in pragmatica sanctione, tomo. 2. titu. de causis. §. statuit gloss. verbo, iudices, quousq; imperatores sçuire in gregem domini desierunt, & veritatẽ agnoscentes relligionẽ Christianã professi, Christi sacerdotes collẽtes à suo imperio apertis legibus exẽp-

tos esse, & fuisse declararunt promulgatis ad id sanctionibus, in laicos autem exercuerunt iurisdictionem, quæ in ecclesia dei apud Pontifices, & episcopos fuerat vti diximus, indignos enim se tanto iudicio sanctissime iudicarunt, qui sacerdotum genus altissimum, & regale perdiscerent, gentem sanctam deo electá in holocaustum sibi, ita licet plures leges latæ sint de exemptione, & immunitate sacerdotum hæ videri possunt non meræ humanæ, si altius mentem eleues, sed quę renouarint diuinum illud ius, quo non obscure sacerdotes dei altissimi iudices videri poterant non vero iudicádi ab his qui gradu, authoritate, maiestate, & honore, multo inferiores erant, ad quod non respiciunt moderni Galli parum pij, dum has constitutiones expendunt & ennumerant accuratius.

21 Itaq; & Pōtifices sūmi, & imperatores secuti hāc iuris rationé multis legibus latis sacerdotes dei exéptos á tributis & iudicijs, & quoad actiones ciuiles in tépo ralibus, & quo ad pœnas in delictis, & quoad tributa pronuntiarunt quas leges humanas quidé si ad statuētes respicias, dixeris, sed tamé diuinas cēsebis, si originé vnde ductę sunt, attétius perspexeris, quia nihil de nouo attulisse, sed vetera diuina, & naturalia iura renouasse videri plane possunt, sunt autem plura. c. at si clerici. c. qualiter, de iudicijs, c. 2. de foro cōpet. & fere per totū. 11. q. 1. in. c. sacerdotibus, vbi est illud de Constantino, quod superius retulimus ante Iustinianū, itē & Theodosius legé tulit de exéptione sacerdotū, & episcoporū, & quoad forum, & quoad immunitaté, á tributis. l. 1, &. 2, titu. 1. lib. 16. Codicis Theodosiani, qui est de episcopis, & ecclesijs & clericis. l. presbiter. l. ad instructioné, & fere per totū. c. de episcopis, & clericis. l. 50. & seq. ad. l. 57. tit. 6. part. 1. lib. 1. tit. 3. nouę recopil. plura Didac⁹ vbi supra, vnde multa deduci possunt & primū illud quod sine allegatione vlla scriptum reliquit Couarrubias doctissimus dicto. c. 31. nu. 3. versi. quarta conclusio quod princeps sęcularis nulla lege, etiam si summus sit potest tollere istam exemptionem, rationé ipse eam arbitratur, quia cum sūmus Pontifex potuerit clericos á sęculari potestate eximere, & exemerit propter publicam vtilitatem ecclesiasticæ reipublicæ, consequitur, quod hæc exemptio non possit ab alio quam á summo Pontifice reuocari, deinde cum tota respublica christiana, & principes vniuersi cō senserint in hanc exemptionem iá nō potuerūt amplius reuocare, quæ rationes nō adeo vrgét, si retineas opinionem illá posteriorem, quod scilicet sacerdotes lege dumtaxat positiua exempti sint, cum soleant posteriores leges priores destruere: illa vero fortissima ratio est, quod hęc exemptio ante legem humanam & positiuam fuerit quodá velu- 22

veluti diuino iure, & naturali mentibus hominum insita, & ingenita, & a deo optimo maximo non obscuris argumentis demonstrata, & quasi constituta, & in omni ætate recepta, & apud vniuersum hominum genus obseruata, & custodita, vt patet ex his quæ diximus, vnde princeps qui lege lata hanc infringeret exemptionem, & immunitatem, mihi certe ius violaret diuinú, & naturalem quandam rationem, labefactaret, quoniam mihi hæc exemptio etiam in temporalibus, & delictis, non ex mera voluntate principis sæcularis dependet, nec ex mera lege positiua, quod iudicio meo non animaduertit modernus Gallus, vir gloriosus, iactabundus, & insolens, nec aduertunt cæteri, qui solo iure positiuo hanc exemptionem, & immunitatem constare dicunt, nec dubium est, quin iura naturæ lederet, qui de alimẽtis præstãdis iura positiua destrueret, quoniam illa iura mere positiua originem à natura habent, vnde mere positiua dici nequeant, vt supra diximus, quanuis enim, & Pontificũ, & Imperatorum & regum legibus mere positiuis sit sancita hæc immunitas, & exemptio, attamen ante has leges erat non obscuris testimonijs apud Barbaros etiam recepta & mortalium moribus, & humanis actibus insita, vnde illæ leges profectæ sunt, licet enim non sit directo de iure diuino, expresse aliquo præcepto diuino cõstituto, est tamen multum cõformis iuri diuino, & ab illo fere per necesariã consequentiam non per probabilẽ, deriuata, ita reperio tenere Ledesmã inter Theologos super. 4. parte. 2. q. 20. art. 4. conclus. 6. itaq; de iure mere positiuo non est, hæc exemptio, est aliquid in ea excellentius, & maius, quã quod principũ authoritate pręstari potuisset ita fũdat Bertrandus Theologus, cõtra Petrum de Cugnerijs in Bibliotheca sãctorũ patrũ folio mihi. 882. ideo princeps sæcularis nõ potest lege lata reuocare hãc exẽptionẽ aliàs conformẽ nimiũ iuri diuino, vtcũ q; sit certe hęc exẽptio à principe sęculari reuocari nõ potest, quoniã (vt omitamus rationẽ D. Dida. Couarrub. sit multum conformis iuri diuino, & ab eius origine deriuata.

Ex superius dictis illud indubitatissimũ est, circa spiritualia exẽptionẽ esse directo, & principaliter de iure diuino, vnde quia in Francia rex Francorũ cõfert dignitates, & beneficia ecclesiastica in regno suo iure quod vocãt Galli regalię, quod aliàs dicebat Speculator, tit. de legato. §. nũc tractemus versi. sed nũquid legatus, Ioannes Andreas ad speculũ tit. de prębẽdis, versi. itẽ nota & colligĩt ex tex. in. c. dilectus el. 3. de prębẽdis, ibi (*pro eo quod in eis non sit mentio quod præfactus Decanus ex donatione regis eiusdem ecclesiæ collationẽ præbẽdarũ haberet*) ad idẽ est tex. in. c. cũ inter de cõsuetudine quem tex. allegat Carolus de Grasallis. 23

sallis.2.parte priuilegio primo regalium Franciæ, sed ille tex. mihi nihil probat, est tamen gloss. in c. imperium.10.distinct. quæ allegat dictum c. cum inter, & gloss. approbatur ibi Cardinali, & Archidiacono, similis gloss. de rege Appulliæ, 16. quest. in summa, vbi quod ex authoritate Papæ Rex Appulliæ potest conferre beneficia, ecclesiastica cui velit, sine authoritate episcopi, vide Speculatorem titu. ne sede vacante in fine, & Ioannem Andream in additionibus ad eum dicto. §. nunc tractemus, idque licet collatio beneficij ecclesiastici sit adeo spiritualis, vt in laicum cadere non possit. c. siquis deinceps. 17. q. 7. & cap. fin. de iure patro. & Ioannes Andreas in cap.2. de præbend. lib. sexto, ecclesias enim quæ sunt de fundatione regali confert, Ioannes Monachus, & Georgius de sancto Geminiano, dicto. c. 2. de præbend. lib. sexto, non expectato titulo episcopi, vide Boerium, in consuetudin. Biturig. titul. de præscription. § 1. & late Corsetum tractatu de potestat. regia quæstione. 11. & quæstione. 56 & Carollum de Grassalijs vbi supra istud tamen intellige procedere, & habere locum nó iure regio, cum enim ius conferendi beneficia sit spirituale vti diximus, planè iure regio ad regem cópetere non potuit, competit autem iure Pontificio, ex priuilegio, & concessione summi Pontificis, & sedis apostolicæ facit prædicta glo.

24 (margin, beside "batur ibi Cardinali")

25 (margin, beside "deo spiritualis")

in dicto capi. imperium, & tenent quos superius adduxi, & Ioannes de Selua de beneficio, quæstione. 23. Casæneus in Cathalogo parte. 5. considera 24. nume. 177. Aufrerius in repetitione. c. 1. de officio ordinarij fallentia. 25. idem recipit pragmatica sanctio in regibus Hungariæ, & Angliæ, titulo de annatis, 26 ex Baldo in l. rescripta. C. de precibus imperat. offe. idem in rege Appuliæ tenebat gloss. in dicto capit. imperium, & tenent Canonistæ, in capit. quod sicut de electione, & ibi gloss. verbo, episcoporum, nec solum reges Franciæ, Angliæ, Hungariæ, & Appuliæ, sine authoritate episcoporum conferunt beneficia ecclesiastica ex priuilegio sedis Apostolicæ, sed & idem ius obtinet rex noster Hispaniæ in multis beneficijs regalibus, sed & nobiles de regno obtinent idem ius ex priuilegio sedis apostolicę, pręsumpto ex immemoriali possessione, idque patet aperte ex chronica regis Ioannis primi in cómitijs Guadaiarę vbi 27 de hoc iure latissime actú est, inter nobiles, & episcopos, & pro nobilib⁹ est pronútiatú. c. 10. anno 12. ibi (*porq̃ ellos pudiessen poner clerigos y doneos, y suficiétes para la seruir*, & ibi, (*e en aq̃llas yglesias no da assi el obispo beneficios a clerigos.*) & ibi (*e señor nunca en ningun tiempo del mundo nos fue contradicho.*) ideo la diuisa de q̃ se haze mécion en aq̃l capitulo, tiene este priuilegio q̃ pone clerigo, non expectato episcopo, & fundatur ex

supe

ſuperioribus; quia ex conceſſione ſedis Apoſtolicæ, etiam præſumpta iſtud ius potuit competere, non ſolum regibus, ſed & nobilibus, quæ conceſſio, & priuilegium præſumitur ex poſſeſſione immemoriali, vt late dicemus inferius, cum de immemoriali agemus gloſſ.12.nume. 54.& ſequentibus, ideo nobiles apud Ioannem primum Regem Hiſpaniæ ad conſeruationem huius iuris allegarunt immemorialem poſſeſſionem, & ex hac cauſa aliàs dicebam non potuiſſe impetrari, à ſummo Pontifice, tanquam beneficium liberum, el beneficio de la diuiſſa de ſant Mederi, en la villa de la Guardia en la Rioja, & quod in impetratione debebat referri, que era ygleſia que perteneſcia a diuiſſeros, & de illis literis, ſuplicaui ad ſummum Pontificem, quia eſſent in derogationem iuris patronatus laicorum nobilium, de quo nulla eſſet, facta mentio ab impetrante. dicebatur ex aduerſo nihil pertinere eam eccleſiam ad ius patronatus laicorum, quia nulla inſtitutio reperiebatur facta ab epiſcopo ad præſentationem laicorum patronorum, & ideo dicebant non reperiri ius patronatus multiplicatis pręſentationibus ſtabilitum iuxta cap. 9.ſeſſ.25.concilij Tridentini, &. c. conſultationibus de iure patronatus, dicebam nihil id facere ad rem, quia reperiebantur nominationes factę de clericis ſine vlla alia authoritate, & conſtabat ex atteſtationibus vtriuſquè, clericos illos ſic nominatos ab iſtis patronis, (*quos nos particulari nomine ibi vocamus diuiſſeros, ex dicto capitu.10. anni.12. & l.3.titulo.25 partita.4. vbi verbum: diuiſſa, melius explicatur ex dicto capite. 10. quam ex his quæ ibi adducit Gregorius.*) ſine vlla alia collatione, nec inſtitutione epiſcopi, nec alia vlla authoritate, obtinuiſſe beneficium, eccleſiaſticum, quod de iure fieri poſſe dicebam ex ſuperioribus, & allegabam prædicta omnia, licet enim inſtitutio beneficij eccleſiaſtici ſit mere eccleſiaſtica, ita vt de iure ad laicum pertinere non poſſit, poteſt tamen pertinere ex titulo priuilegij, & conceſſionis, factæ à ſummo Pontifice, & ſede Apoſtolica, quæ conceſſio pręſumitur ex immemoriali, vt diximus, deſtas diuiſſas ay oy dos, la de la Picina en Nauarra, la de ſant Mederi en la Rioja, vide infra, glo. 18.§.1.num.42.

Et retenta opinione Innocentij Bald. Salycet. Pauli, Alciat. Boerij, Medinæ, Didaci Couatrub. Mexię Ferraræ, & reliquorum, ſcilicet, quod iſta exemptio, & immunitas ſit de iure humano, poſito, & conſtituto, non vero diuino, quam opinionem, tenet inter Theologos Magiſter Michael de Palatios in. 4.diſtin.25. diſputatione. 3. cõclu. 3.& eſt cõformis iuri diuino, ex his quæ ego adduxi, quia reperiũt loca expreſſa vnde hec exẽptio, & immunitas ꝓbari potuit fere per nece

sariá consequentiæ,ita vt inique fieret,si hæc exéptio non fuisset obseruata,ex hoc igitur retenta hac opinione, & interpretatione ad eá,fit profecto, vt ex hac conclussione, multa in fauoré principũ sęculariũ conseruata sint ab ea vsq; ætate, in qua principes sęculares,seu iure,seu de facto,de clericis cognoscebant, quę à principio induci,& postea cõseruari,minime,nec potuissent,nec debuissent,si de iure diuino expresso,isthæc immunitas, & exemptio omnibus omnino esset, sine cõtrouersia aliqua.

28 Et primo fit ex hac opinione,vt ecclesia possit tradere suos sacerdotes,vel alias ecclesiasticas personas, iudicandas,vel occidendas à iudicibus sęcularibus, est enim degradatio quędam pœna canonica ex qua clericus traditur potestati sęculari torquẽdus,vel occidẽdus,qua traditione facta iudex sæcularis fert sententiam,& processum ratificat,qué iudex ecclesiasticus fulminauit, ad puniẽdum talem degradatũ, quod fieri fortasse non posset, si directo hæc ipsa exemptio esset de iure diuino,quanuis enim persona ecclesiastica non possit renuntiare hanc exemptionem,nec submitere se iudicio sæculari.c.si diligenti de foro compet.quia est vniuerso ordini,& in fauorem vniuersi ordinis concessa,& lęditur in ea renuntiatione ius publicum,vt late diximus supra gl. 6.nu.18.& sequentibus,ecclesia tamen potest priuare ex crimine cõmisso,& propter delictum, clericũ, ne gaudeat hac exemptione, quod agnouit Okan in libro dialogorũ & Iacobus Almain in.4. distinctio. 25.quæst.1.& post eos magister Michael de Palatios vbi supra, dicta conclusſ.3.ad fin.

Fit secundo ex ea conclussione, 29
vt assassinus sine degradatione realí,possit puniri,per iudicem sæcularem,ex textu in capi.1. de homicidio,lib.sexto,de quo vide late Bernardum Diaz de Lugo, in practica criminali.capi.91. & Couarrubias. in tracta.de homicidio in initio secund.part.numero.9.per totum,& ad aliud propositum variarum resolut.libro.2.capit. 20.numero. 7. idem est decisum contra eos qui crimen auersæ libidinis, committunt,vt est in bulla Pij quinti Pontificis, maximi,inter motus proprios folio mihi.33.&.36.quod quidem ex eo est, quia potest summus Pótifex,ob delictum atrocissimum sacerdotem hac pœna plectere, vel priuare hac exemptione, quæ licet multum conformis iuri diuino, & naturæ consentanea, tandem sit humana lege stabilita,hincquè prodita sunt plura iura canonica, quæ sæculari potestati clericos puniendos remittunt,quorum ratio ea est quod summus Pontifex, qui hanc exéptionem induxerint, idem possit,ob delicta sacerdotum, eosdem hac ipsa exemptione priuare.

Fit tertio ex hac sententia,vt ali- 30
quãdo fas sit potestati sæculari clericos

ricos punire, quando videlicet ecclesiastici iudices nollent animaduerte in clericos, si ipsi facinorosi, sint, sicarij, grasatores, vel latrocinia exercentes, maximequè perturbantes pacem, & quietem reipublicæ, requisitis enim ecclesiasticis iudicibus, vt illos puniant, ipsis vero negligentibus, tunc princeps sæcularis, vt rempublicam in ocio, & quiete tueatͬ, licite se ingerit, & animaduertit in clericũ, cuiuscũq ordinis & gradus sit, quod tradit idẽ magister Michael de Palacios Theologus, in. 4. distinct. 25. conclus. 5.

31 Fit quarto ex ea sententia, vt iudex sæcularis possit capere clericũ, & in carcerem contrudere, si clericus sediciosus sit, vel rixosus, & seditionem excitet, aut rixam, nec incõtinenti reperiatur iudex ecclesiasticus, qui talem cohibere possit, nec enim exemptio hæc debet esse causa sæditionis, & criminis, & irreuerentiæ, idq; ex canonistis post Innocentium in. c. cum non ab homine de iudicijs ex eodem Innocentio in c. vt famæ, de sentent. excomunica. & quia succepto clericatu, non est intelligendum succipi peccandi licentiam, sed induci necesitatem bene, & honeste viuendi in summa. 40. distinctione, & in cap. 1. c. exigunt. 1. quæst. 7. nec debere exemptione crimina sublevari. l. si apparitor in fin. C. de cohartalibus, lib. 11. maioriq; supplicio esse dignos qui exemptione hac ab vterentur, quia liberius peccandi caperent occasionem. l. presbiteri. C. de episcopis & cler. sacrisq; regulis bene viuendi regulam sacerdotibus esse pręscriptã c. neq; suficere. 8. q. 1. clericatumq;, & onus, & honorẽ esse. c. illud eod. & sanctitate pręcellere debere, qui vellet clericatus honore fulgere. c. vtilissimus. 1. q. 1.

Fit quinto ex hac sentẽtia quod si clericus facit offensã cõcernẽtẽ officiũ, aut iurisdictionẽ iudicis sæcularis, aut illius cõtẽptũ potest talis clericus capi, per iudicẽ illũ sęcularẽ & carcerati. l. addictos. C. de epis. audient. & hoc potest multipliciter cõtingere. vt inquit Bal. in. l. 8. ff. si quis ius dicẽti nõ obtẽperauerit, primo cõmitẽdo delictũ cõtra iudicẽ sęcularẽ, vel in eius pręsentia. l. si quis forte. §. si quos. ff. de pœnis, ideo qui irreuerẽter loquitͬ corã iudice sęculari licet clericus potest capi, & in carcerẽ cõtrudi, Casęne⁹ in cõsuetudinibus Burgũdię glo. in rub. des iustices, circa fin. aliàs iurisdictio temporalis redderetͬ illusoria, & sũt sępe clerici adeo aut imperiti, aut rustici aut inurbani, qui in eo magnã gloriã sitã & positam esse existimãt, si prętereãt tribunalia, aut ipsos sęculares iudices extra tribunalia, nec caput detegãt potestati, quorũ rusticitatẽ, & temeritatẽ frenare op⁹ est, ne ludibrio sit ipsa potestas sæcularis, Alexã. in. l. si se non obtulit. §. si ex conuentione. ff. de reiudicat. melius Speculator titulo de iurisdictio. omni. iudi. versicu. fin. dicebat enim Innocentius & post eum Ho- 32

 stien

stiensis in c.dilectus el.2. de rescri. quod iudicis inter est, suam tueri iurisdictionem, etiam in forma belli, & cum ense, & Bald. in margarita, verbo, iudex, quod potest capi clericus si impediat iurisdictionem regiam, ipsam occupando, vel impediendo, facit. c. ex parte, de verbor. signifi. & c. dilecto de sententia excomunicat. lib. 6. c. dilectus de pœnis. c. 1. de officio delegati, ex quo iudex ecclesiasticus qui cognoscit de laico in causa mere prophana, nec desistit ad monitus à senatoribus regijs datis ad id mandatis, recte capitur, & captus mititur extra regni fines, quia & impedit, & vsurpat iurisdictionem regiam, quam non obtinet, tex. in. c. causam qui filij sint legitimi, tex. in. c. peruenerabilem eodem, facit quod superius adduximus, de gladio euaginato, & intra vaginam misso, vide Carollum de Grasallijs vbi supra. 2. part. priuilegio. 17. versi. tertius casus.

33 Fit sexto ex hac sententia, vt clericus puniatur non solum capiatur ab officiali regio, si delinquat in officio regio, senator, aut præses, in aliquo senatu, quod nostra ætate, & sæculis præteritis, vidimus & passim legimus obseruatum, Casçne9 vbi supra, in gl. verbo, des iustices, circa finẽ. text. in auth. de mandatis principum. §. festinabis, tex. in. c. sacerdotibus, ne clerici, vel monachi, Barbat. in c. fin. de uita, & honesta clericorum, Aufrerius in clem. 1. de officio ordinarij regul. 1. fallentia. 27. nec requiritur monitio, nec trina, nec canonica, nec sinodalis de qua Ioannes And. & Abb. in dicto. c. sacerdotibus, ad quod est elegans exemplum regum. 1. c. 7. de Samuele Propheta & sacerdote, qui regit populum dei, & iurisdictionẽ exercuit temporalem, vt diximus supra creato autem rege regniq; gubernaculo suscepto, cum de se Samuel audisset incusatores coram ipso rege iudicium subire voluit, vt rege iudice plecteret, quod in regni administratione deliquisset, eodem. c. 12. facit. l. quicũq; C. de episcopis, & clericis, vbi episcopus per principem sæcularem expellitur ab eius consortio, si personam suam offenderit, aut rempublicam. l. minime. ff. de rellig. & sumpt. funer. Archid. in. c. de forma. 22, q. 5. corporaliter autem non punietur, nec torquebitur, sed priuatione officij, & in pecunia potest puniri, quod aduertit Casçneus vbi supra, si vero homicidium committat, vel coniuret in caput regis, vel ad destructionem rei publicæ, tunc per superiorem ecclesiasticum punitur, Guillelmus Benedictus qui est videndus quem adducit Carolus de Grasalijs vbi supra, pro quibus est tex. in dict. l. quicumq;, addunt autem, quod præter priuationem, & mulctam in pecunijs potest rex, tales clericos, aut episcopos de regno suo bannire, & quotidie fit, pro quibus est text. de pace tenẽda. §. si clericus, vbi Bald. id disputat plene, & facit quia miles exi-

existens in collegio, non potest de-
34 clinare iurisdictionem rectoris, vel
Prępositi ipsius collegij, prætextu
cuiuscunq; militiæ, aut exemptio-
nis, vel dignitatis Barto. Bald, & Sa
lycet. in. l. fin. per illum tex. C. de iu
risdict. omn. iudi. faciunt quæ trad-
dunt Bald. in addit. ad Specul. titu.
de reo, versi. sed quid si scholaris, &
Abbas in. c. cum non ab homine de
officij ordi. Angel. consi. 5. vbi quod
clericus committens abussum in of
ficio chirurgiæ, vel medicinę tenet
super hoc respondere coram iudi-
ce sæculari, in quibus tamen pluri-
mum potest consuetudo, vel præs-
criptio, quia cum hæc exemptio re-
periatur legibus humanis inducta
licet sit conformis multum iuri di
35 uino, subiecta quoq; reperitur huic
præscriptioni, vel consuetudini, cu
ius ea ratio est veluti cardo, & fun-
damentum omnium quæ diximus;
nam quę mixta consuetudo proce-
dens à tacito consensu clericorum
& laicorum maximam vim habet,
etiā in ecclesiasticis personis quem
admodum adnotarunt glos. & dd.
in. c. vir autem de secundis nupt. vbi
tex. optimus, & Abbas in. c. cum ve
nissent, de eo qui mitit. in poss. caus.
rei seru. & in. c. cum causa de reiud.
Roch. in. c. vltim. de consuet. fol. 67.
ideo etiam si nō possit omnino ista
exēptio tolli, aut restringi in graui
ssimum damnum ecclesiastici ordi
nis potest tamē aliquot casibus rei
publicę, & honestis, & vtilibus per
consuetudinem legitimam, & legi
time inductam limitari, quantū pa
tiatur bonum, & æquum, quia tan-
dem iuris positiui, est & humani, e-
tiam si multum conformis iuri di-
uino, quæ sola ratio sustinet omnia
quę diximus, vt quo iure inducta
sit exemptio, eodem cōseruata sint
apud principes sæculares illa om-
nia quæ scripsimus.

Fit septimo ex hac sententia, vt 36
hæc omnia quæ diximus exercean
tur à iudicibus, & potestatibus sæ-
cularibus sine metu sacrilegij quod
fere sensit glo. in dicto. c. cum nō ab
homine verbo, deprēsos de iudicijs
& optime, & eleganter adnotauit
Lucas de Penna in. l. 2. C. de naui-
bus excusand. lib. 11. & tenet expres
se Abbas cōtra Hostiensem fere se
cutus Innocentiū, ibi in. c. vt famæ,
de sentent. excomu. quia in casibus
supra adductis, non capitur cleri-
cus suadente diabolo, sed suadente
deo, vt mala vitentur, nec vt clerico
inferam molestiam, aut vt iniuriā
faciam, sed vt ipsum detineam ne
scandalum fiat, ipsum tandē ad suū
iudicem remissurus, capitur ne sedi
tio excitetur, ne ve malum contin-
gat, vtq; debitus honor, & reueren-
tia seruetur potestati sæculari, quæ
adeo est, & ab eo prouenit, vt q; ob
uiam fiat crimini, & delicto, ne cō-
mitatur, quod quidē nisi vitaret iu
dex laicus grauius peccaret, quia te
netur vitare scandala, & delicta, &
seditiones, in republica. c. dilecto de
officio delegati. lib. 6. & cum esset
dolus, & fraus vis & iniuria, recte

capitur, maxime vt iudici ecclesiastico exhibeatur, idem tenet Abb. in dicto.c.cum non ab homine, vbi Decius, Aufrerius in dicta clemen. 1.de officio ordinarij.q.2. Petrus de Auendano, de exq.mandat. reg. Hispan.part.1.c.22.nu.2. vnde isto casu non habet locum, tex.in.c. nuper de senten.excomunica.quia ibi non fit iniuria, nec violentia, nec tex.in.l.3.tit.18.parti.1. quod sensit Felinus in dicto.c.nuper, nu.6.dum admittit capturam clerici, citra excomunicationem, idem expresse te
37 net Bald. videndus in.l. si qua per calumniá.C.de episcop.& cler. vbi bene loquitur, & sunt addenda ad dictam.l.3.vbi Gregorius nihil scripsit, plane enim text.in dicto.c. nuper, non infligit excomunicationé propter huiusmodi capturas, quæ concernunt bonum, & quietem rei publicæ, sed iniuriosas, & violentas in clerici opprobium, & dedecus, ad de his Ancharranum, Cardinalem, & Archidiaco.in clem.1.de officio ordin.ita vt ex his omnibus nō incurratur pœna.c. siquis suadente, nec possit hoc casu allegari de satisfactione facienda clerico si per iniuriam sit captus, & non liqueat de
38 damno. Recurrendum est ad regulam vulgarem, & optimam.l. statu liber rationé.ff.de stat.liberis, quoniam regula textu.in.c.ex parte, de verborum significat.in satisfactione dubia hoc est nō liquida, eádé regulam sequitur, vt scilicet, detur sufficiens cautio de parendo ecclesiastico iudicio, de pecunia auté, & damno magis ad propositum est.d.l.statu liber rationem.

Fit octauo ex hac sententia, vt quia remissio ad iudicem ecclesia- 39
sticum tandem facienda est, intra viginti quatuor horas, quod tradit gloss.& recipiunt omnes, in dict. c. cum non ab homine, verbo, depréssos, de iudicijs, & est tex.in.l.capite quinto.ff. de adulte. & nostro iure Hispano est.l.2.de la Hermandad, quæ est.l.2.tit.13.lib.8.noui ordina. vt illud sane sit intelligendum, scilicet, vt captus sacerdos ex aliquo casu de quibus supra, quam citissime, quantum fieri possit remitatur, suo iudici ideo Aufrerius vbi supra, & Auendanius aiunt remittendum esse illico, istud vero illico, continet circunstátias loci, temporis, & personarú, ita q̄ si iuste captus fuit clericus in casu permisso á iure, sine labe sacrilegij, certe lapsus viginti quatuor horarum, non faciet sacrilegium, si maius tempus requiratur ad preparandam remissioné, & id exigant locus, tempus, & qualitas personarum, rursum si iniuste captus est, non euitabitur sacrilegium etiá si intra viginti quatuor horas, remitatur, itaq; tempus illud viginti quatuor horarum, continet arbitrium iudicis, arbitrium autem cō sistet in circunstantia causæ, temporis, loci, & personarum, & descendunt omnia ex eo quod hæc exemptio licet conformis iuri diuino, de iure tamen positiuo sit, retenta secun

cunda opinione, quod ius certis causis restringi potest, & limitari, ex cōsuetudine iam inde obseruata ab ea vsquè ætate, qua leges illæ sancitæ sunt, & induci potuit non solum potuit conseruari, ex tacito cōsensu, & sacerdotum & laicorum, ex tex. & glo. & doctoribus in. d, c. vir autem, & quæ superius adduximus numero. 35.

40 Illud tamen in gratiam iuuentutis addere libuit, quod licet iniusta captura clerici inducat sacrilegium ex his quæ diximus, maxime tamē aduertendum erit, an in huiusmodi captura licet iniusta interueniat grandis, vel modica percussio, aut concussio, nam grandis, & enormis iniuria cōcussio, aut percussio, quæ in facto consistat, non in verbis, notionem facit summo Pontifici, non ordinario loci, leuis contra episcopo, aut ordinario tex. in c. peruenit de senten. excomu. qui tex. ita conciliatur cum tex. in. c. peruenit de appellat. ex quibus patet, quod ius absoluendi, ab excomunicatione canonis ob leuem, & modicam iniuriam, seu percussionem episcopis & ordinario conceditur, nec necesse est adire summum Pontificem, nisi ob enormem percussionē, ita tenebat Romanus singulari. 702. & tenet idem Abbas in dicto. c. peruenit, Siluester in summa verbo, absolui. 4. & verbo, excomunicatio. 8 in principio, cum enim in dicto. c. peruenit de sentent. excom. ex eius supra scriptione non appareat cui loquitur Papa in dubio creditur alloqui episcopos, ex glo. in fine in c. porro de sentent. excomu. sed & illud quantum existimo verum est, alloqui summum Pontificem, (*non expressa aliqua persona,*) non solum episcopos, sed etiam eos qui episcopalem, vel quasi iurisdictionem habent, argumento glo. singularis in clem. 1. de reb. eccles. non alienand. verbo proprij, quæ probat, quod in casibus in quibus potest dispensare, vel absoluere episcopus, potest id etiam facere habens quasi episcopalem dignitatem, veluti Abbas Vallisoletanus, quam glos. reputantes singularem sequuntur, Abb. in. c. 1. de uoto, idem Abb. in. c. Ioannes, de testamen. facit quia cum non appareat in dicto. c. peruenit, cui Papa loquitur in dubio intelligendus est quod loquatur non solum episcopis, sed etiam cuicumque, qui iurisdictioni præest, per glo. in. c. quanuis, verbo, tibi, de pœnis in sexto, nec te moueant verba tex. in dict. c. peruenit, ibi (*tuæ fraternitatis arbitrio duximus commitendum*) ex quibus verbis videri potest summus Pontifex solos episcopos alloqutus, quos fratres vocat, Abbates vero filios tex. in. c. quam graui de crimine falsi, quod considerat Abbas in dicto. c. peruenit, num. 2, illa enim consideratio non multum viget ex his quæ tradit Felinus in prooemio Gregotiano, num. 1. & 2. per tex. ibi.

Quæ autem sit leuis quæ grauis 41
percussio, aut concussio, aut iniuria

explicabit Pius secundus, extrauaganti constitutione quam allegauit Speculator titu. delegato. §. nũc dicemus versi. quod etiam dixi, & ibi Ioannes Andre. in additionibus. Hostiensis in summa de sentent. ex commu. §. quis possit idem in dicto. c. peruenit, Archiepiscopus Florentinus. 1. part. titu. 24. cap. 1. §. 3. ad fin. Nauarrus in manuali. c. 27. num. 9. vbi seriem tradit prædictæ extrauagantis,
42 vbi summus Pontifex consultus, quæ sit leuis, vel modica iniuria, aut percussio ita ait (*vobis prout possumus respondemus illam videlicet modicam percussionem, aut impulsionem, pugni, palmæ, manus, pedis, digiti aut baculi, vel lapidis quæ ad liuorẽ, mutilationem, membri, fractionẽ dentis, depillationem capillorum, non modicam, vel effusionem sanguinis non procedit, ne tamen si leuissimi ictus, aut pugni, aut vnguinis, percussione copia sanguinis efluxerit, transire in atrocẽ iniuriam profitemur, vt propter hæc sit ab absolutione talium abstinẽdum, vt tamen non solum ipsum factũ, sed etiam facti qualitas, percutiendi modus, aut iniuriandi circa hæc diligẽtius attendatur, vt etiam ex ipsius facti circunstantijs, loci videlicet, & personæ, quæ sit leuis, aut modica, grauis, aut enormis iniuria, vel percussio manifestius cognoscatur, loci quidem, vt in theatro, vel in foro, coram rege prælato vel iudice, in ecclesia coram multis, vel in alio loco publico alicui iniuria, vel percussio inferatur, personæ veluti si magister, aut iudex, aut etiam magistratus, aut prælatus, pater, vel patronus, vel aliquis in dignitate, vel personatu constitutus ab inferiori, vel humili contra normam iuris iniuriam seu percussionem patiatur, per hæc quidem quæ graues videntur iniuriæ, aut percussiones, & quæ sint leues, vel modicæ tanquam ex opposito cognoscentur sane quia negocij natura non patitur, vt ad plenum omnia diserantur, iudicium talis enormis iniuriæ seu percussionis vestro duximus arbitrio, cõmitendum, tamen potestatem vestram cum ad hoc proceseritis temperetis, vt citra metas huiusmodi, quam vltra eas, circa absolutionem talium procedat, ne iniuriantes diuina absolutione confissi, de facili in atrociores protrumpant percussiones, vel iniurias, & sententiam canonis iam periculosius contemnentes in excommunicationis sentẽtiam procliuius prolabantur, tollerabilius enim est, aliquos qui per vos possent etiam absolui nouis, vel superiori absoluendos relinquere, quam contra statuta canonum imagine quadã absolutionis adhibita non sine graui periculo quemquam relinquere innodatũ, cum vmbra quædam ostendatur in opere, veritas autẽ nõ subsit in effectu*) hactenus extrauagãs de enormi, & leui, lessione, quã in gratiam lectorum adduximus.

Propter mediocrem autem percussionem, vel iniuriam de qua nihil in hac extrauaganti actum est, 43
non poterit quis absolui nisi à summo Pontifice, vel ab eo cui ipse mãdarit doctores in dicto. c. peruenit, ma-

maxime Abbas ibi nu. 2. tenet Syluester verbo, absolutio. 4. in principio ratio est, quia hoc de mediocri percussione & iniuria non est mutatum ex dicta extrauaganti, vt constat ex verbis eius; & quod non est immutatum stare non prohibetur. l. pręcipimus. C. de appellat. & in. l. sancimus. C. de testamentis, & quanuis ita receptum sit, ego credo, quantum colligi potest ex litera prædictę extrauagantis, quod hoc de mediocri iniuria, aut percussione sublatum est. cum omnis percussio, & iniuria redacta sit, ad arbitrium ex loco, tempore, & persona, iudicanda, vel leuis, vel enormis vel grauis ita vt quæ non sit leuis, protinus iudicanda sit grauis, ibi, (*tanquam ex opposito cognoscitur*) faciunt omnia quæ notantur in. §. atrox. instit. de iniurijs.

Hæc omnia descendunt ex eo quod exemptio quantumcumquè conformis iuri diuino, retenta tamē posteriore opinione de iure positiuo sit, & quia consuetudo legitime præscripta procedens ex tacito consensu laicorum, & clericorum maximam vim habet etiam circa ecclesiastica ex glo. & doctoribus, & tex. in dicto. c. vir autem, & Abbat. & Rocho vbi supra, ideo inferri potest, fuisse ea omnia conseruata potestati sæculari, iam inde ab ætate, in qua leges illæ fuerunt de hac exemptione promulgatæ, simile est quod de decimis dicitur à laicis possessis, vt ætate hæc ipsa possessio superet concilium Lateranēse, quod alias latissime tradidimus in tracta. de expens. & melioratio. c. 9. num. 90. cum seq. cum ergo hęc quæ diximus, & dicemus perpetuo tenore semper sint obseruata, & vsu recepta, & obseruentur hodie, & vsu recipiantur, sit profecto, retenta posteriore sententia, vt omnia conseruata sint vsu, à tempore ipso quo nondum ipse leges erant de exemptione, & immunitate ista stabilitæ, ideoq; ex posteriori opinione variæ consuetudines in varijs regnis conseruatæ sunt, & vsu sunt receptæ.

44 Et primum consuetudo Angliæ qua receptum est, vt clerici quicumquè etiam coniugati, in sacris constituti, coram iudice sæculari litigent super actionibus realibus mixtis, & personalibus ab hac ratione profecta videri potest, quæ consuetudo quia nimis distrahebat clericos à ministerio cultus diuini, parū iusta, & rationabilis merito vissa est Rotæ iudicibus decissione. 840. quam refert Didacus, vbi supra, vtinam nunquam Angli in grauiores errores laberentur, nec aberrassēt vnquam ab antiqua auorū, & proauorum sinceritate, & fide, infames hodie, olim laude dignissimi, nequā hodie, & scelestissimi qui ecclesiæ Romanę sāctę, & immaculatę, veritatem, relligionisq; verę lucem, & splendorem eiecerint, optimi olim qui proprijs finibus egressi, mari, terraq; potēs, vt Christi fidem, Roma-

maniq; Pontificis Imperium, dilatarent. barbaros homines eosq; remotissimos, fidei accerrimos hostes, aggressi, non vicerunt solú, & bello victos profligarunt, sed patriam parta victoria honestissimis tropheis decorarunt, quæ posteris aperta essent integræ relligionis, & fidei sanctę maiorum suorum documenta, vt si quando apud eos sacrosanctę ecclesię authoritas, parũ, aut nihil valeret, ad ea trophea conuersi discerent, summum Pontificem Romanum, cuius monitis parta essent intẽtius venerari, adeo hodie cæci, vt Andabatarum more, in tenebris digladientur, adeo tenebris plusquam cymerijs obcœcati vt plane nec quid sciant, sentiant, nec reuera sentiant, quid sciant: sine fide, sine relligione, sine lege, sine iure, sine sacris, sine sacro tandẽ Romano pastore, pręda cacodemoni paratissima, vbi obsecro est vetus illa Anglorum relligio? vbi fides? vbi integritas? vbi ecclesiæ Romanæ cultus? vbi Pontifici Romano per tot sæcula habitus honos? vnde obsecro ad vos venit isthæc in pios & vere relligiosos viros sæuitia? vnde in prędicatores sanctę matris ecclesiæ isthęc crudelitas? vnde odium in summum Pontificem Romanũ Christi in terris vicarium? vnde simultas? vnde inimicitia? venit olim ab hinc fere mille & quingentos annos in Britaniam: quæ hodie Anglia est, Iosephus, *ille ab Arimathæa vrbe oriundus teste* Matheo diuino scriptore, qui prior fidem Christi in insula disseminauit, ab ea ætate ad nostra vsq; tempora vera relligio christiana per interualla, obseruata quæ tandem dementia homines alioqui pios cepit? quis furor irrepsit? vt perditissimorum hominum suassu in tot errores abierint, credo equidem, vt sine pudore impune liceat quodcumq; libuerit: ah pudeat vno die, tot sęculorum mores corrupisse, pudeat vno die sacra violasse, quæ tot sęculis apud maiores illibata permanserant, agite iam resipiscite, reuocate in memoriá auos, proauos, maioresq; vestros, egregios Romanę ecclesię cultores, domestica agnoscite exempla, si aliena negligitis testimonia, summum Romanum Pontificem reuerentiꝰ colite, Christi saluatoris nostri in terris vicarium confitemini, ad eiꝰ pedes perpetuo tenore reges vestri, sacerdotes vestri, vestriq; ciues proiecti, sæpe veniam delictorum impetrarũt, sẽper de ecclesiasticis diuinisq; rebus leges, pręcepta, & consilia sunt de precati, istos impostores rerum nouarum studiosos, contemnite, abijcite, & pœnis quas pro his sceleribus sunt commeriti afficite, animaduertite maiorum vestrorũ mores, fidem, relligionem, eam suscipite, nec vestra socordia degeneres patiamini, vt viri pessimi vestra stultitia fruantur, & insania ditentur, suopte ingenio, vestroquè furore, & diuites & auari.

45 Secundo ex ea sentẽtia, & recepta

ta,& conseruata hucvsquè consue tudine fit vt non iniqua omnino videri possit consuetudo Galliæ, qua Galli absquè vlla retractatione vtũtur, & secundum quam clerici in actionibus realibus conueniuntur coram iudicibus sæcularibus ex Fabro in.§.fin.instit.de satisdationib. num.8. Aufrerius in clem.1.de officio ordinarij, regula.2.nu.5. Guillelmus Benedictus in.c.Raynuntiꝰ de testamẽ.verbo,& vxorem, el. 2. nume.322. Boerius decisione. 69. num.20. Tiraquellus lib.1.retractꝰ §.32.glo.1.num.81.quam consuetudinem nõ audet improbare & merito, Didacus pract.quæst.31.nu.5.

46 Tertio ex ea sententia,& recepta,& conseruata huc vsquè consuetudine, fit, vt in Galleco senatu senatores Galleci cognoscant de interdicto retinendę, & recuperandę inter clericum actorem, & clericum item reum, super possessione beneficij ecclesiastici, de qua consuetudine meminit.l.10.tit.1.lib.3. noui ordi. quæ consuetudo ex eo potest fundari quia causa possessionis rei spiritualis, vel quasi spiritualis temporalis censetur, ideo ad iudicẽ aliquando præsertim ex consuetudine pertinere potest, quod tenet communis opinio ex glo.in.c.literas de iuramento calumniæ quæ asserit causam possessionis cuiuscumquè rei spiritualis temporalem esse notãt Vincentius in.c.fin.de iudicijs, Baldus, in.c.1.apud quem, vel quos cõtrouer glo.&.dd.in.c. cum dilectus de electione, Cardinalis in clem.dispendiosam de iudicijs, tex.in,c.petimus.11.q.1.&.c. causam quæ el. 2. 47 qui filij sint legitimi, vide latissime longam allegationem in consi. Rolandi à Valle.23.vol.2.ex quo similem cõsuetudinem videbis licet ipse contra eam consulat, qua ratione in Francia viget eadem consuetudo, vt scribit Guido Papa.q.1.& q.71.&.q.85. Guillelmus Benedictus vbi supra, verbo,& vxorem decissione.2.num.331. Boerius deciss. 69.num.23. Aufrerius in clem.1. de officio ordinarij, regula.2. fallẽtia. 24. Thomas Grammaticus deciss. 78. Carollus de Grasalijs lib.2. regal. Franciæ, iure.5. Selua de beneficio.1.par.quæst.7.nec quicquam obstat quæ adducit D.Didac. Couar. pract.quæst.capi.35. quia iudices in hac possessoria causa nihil attingũt proprietatem sed eam integrá reseruant summo Pontifici, & iudicibus ecclesiasticis qui de ea possint cognoscere, de solo possessorio iudicantes, nec rursus obstat. quod in hoc iudicio exhibeantur tituli ad iustificationem possessionis, ex gloss. in clem.vna, de causa pos. & prop. quia nihil vetat, quod iudex laicus cognoscat, de titulo non vt annullet, aut reuocet titulum, sed vt instruat animum, ad decissionem causæ temporalis, quod quotidie fit, en las fuerças ecclesiasticas, & aduertit Boeriꝰ vbi supra, ideo nihil debuit hæc ratio mouere D. Dida. Couar. vbi supra, vt ex ea ratione fere reproba-

probaret hanc cõsuetudinem, quæ præterea quod lege lata est cõprobata, ex eo non potuit improbari, quia vere nullam habet mixtá causam proprietatis, nam etiam si tituli exhibeantur, iudex laicus, nec reprobat, nec probat titulum, sed intra possessionis metas contentus de possessione iudicat, tanquam de facto, remitens integram proprietatis causam iudici ecclesiastico, quod quidem fieri posse cõstat ex his quę diximus, neq́ deducitur ex clemé. vna, de causa poss. & propritat. nec ex clemen. vna de sequestra. poss. & fruct. saltem necesario, causá beneficialem super possessorio esse omnino spiritualem, licet ibi de possessione cognoscat, summus Põtifex, de ista causa cognoscit ergo est spiritualis, non est bona consequentia nisi quoquè emptiones vẽditiones, locationes, crimina & delicta, omnia hęc spiritualia dicas, quod de his omnibus cognoscat summus Pontifex, deinde nec constat sibi quod idem met D. Dida. Couarrub. adducit vbi supra, versi. primum enim illud existimo, quia cum exemptio hęc clericorum in temporalibus sit secundum posteriorem opinionem de qua supra de iure positiuo, licet multum conformis iuri diuino, licet renuat ius, & contradicat consuetudo tamen legitima, & legitime inducta ex consensu tacito laicorum & clericorum potuit conseruare hoc ius regi nostro in senatu Galieco, quare nihil faciunt quę ipse adducit, cum ea pertineat ad ius, at vero nos agimus de consuetudine ideo ex iure non potest damnari consuetudo hæc, quia à disparatis non fit bona illatio. l. fin. ff. de calumniato. l. Papinianus exuli. ff. de minorib. facit tex. in c. de illis, & c. in istis. 4. distinct. ibi (*leges instituuntur cum promulgantur, firmantur cũ moribus vtentium approbantur,*) cũ enim hæc consuetudo immemorialis sit, præsumitur ante legem qua exemptio ista concessa intelligitur ex natura immemorialis quæ tempus infinitum continet, diximus supra nume. 43. quod maxime habet locum retenta ea quod causa possessoria rei quantumuis spiritualis, sit causa temporalis, aliàs si ex eo solú causa possessoria spiritualis est quia debet ad decissionem ipsius expendi titulus, fieret profecto, vt nulla causa temporalis videri posset, cú ad decissionem causarum temporalium, sępe iura diuina, nó solum humana euoluamus, & de furto, & cõcubinatu, & homicidio iudicaturi, diuinas leges & humanas sæpe euoluimus, vt patet in hac ipsa re quam tractamus, itaquè consuetudo illa non iniqua mihi videtur, quæ nec iniquitatem naturalem, nec moralem obtineat, sed prosit plurimum in illo regno publicę quieti, & tranquillitati, & ciuium ocio, ex quibus quoquè satisfit his quæ adducit Roland. à Valle. d. consi. 23. vol. 2.

Quarto ex ea sententia & recepta, & conseruata vsq; ad nostra tẽ- 48

pora

pora fit etiam vt prælati ratione honoris, & reuerentiæ regi debitæ debeant ei obediētiam prętare, veniendo ad eum consulendum, text. in.c.si episcopus.18.disti.vbi episcopus vocatus a metropolitano, & à principe debet prius venire ad principē, text.in.c.pastoralis.§.cū autē de officio delegat.ab ordine literę argumētādo, ibi (*á Rege vel Archiepiscopo euocari*) facit tex.in.c.de reb⁹ 12.q.2.ibi(*prius cōsulatis principem*)
49 glo.Innocēt.& Abbas in.c.cum parati de appellat. sunt enim prælati de consilio regis vbi agitur de vtilitate reipublicæ glo.verbo, consilio in pragmatica sanctione. Bald. in authen.habita.c.ne filius pro patre, Ioannes Andr.& Abb.in.c. clerici, ne cleri, vel Monachi Felinus in.c. licet de foro compet.

50 Hinc quinto ex ea sentētia, & recepta & cōseruata ad nr̄a vsq; tēpora factū est, vt licet clerici primæ tōsurę, iure exēpti sint à iurisdictione tēporali, tex.in.c.vno de cle. cōiug. lib.6.l.præsbiteros. C. de episcopis & cler. Bernard. Diaz de Lugo in pract.c.90.illud sane receptū sit, scilicet, si diuino ministerio vacauerint, & cultū gesserint clericorū, aliaq; obseruarint quę scripta sūt in d.c.vno de quo nobis quoq; est.l.1. tit.4.lib.1.noui ordi. vbi & de clericis cōiugatis, & late Couarr. pract. quęst.31.potuit enim sūm⁹ Pōtifex circa hos clericos limitare, & restringere, ex ea ratione quam tractamus quia hęc exēptio quantūuis iuri diuino cōformis, sit tādē de iure positiuo retenta ea opinione, quod aduertit idē Didacus ibi, &.c.32.aquo principio hoc deducit de clericis primæ tonsuræ.

Sexto ex ea sentētia, & recepta, & cōseruata cōsuetudine fit vt sustineatur, quod cōsuetudine inueterata receptū est, in senatu Sabaudēsi vel Pedemōtano, vt si clericus citetur à vicario, vt cōpareat corā eo, personaliter, clericus citatus possit recurrere ad principē, qui iubet informacionē adduci, vidēdā: ab eo cui ipse deputat, & cōmitit negocium: nec interim vicarius procedit, quousq; remitatur causa, si nulla vis, aut iniuria reperiatur facta clerico citato ex informatione allata, hęc autē cōsuetudo habet fūdamētū in iure scilicet ne vis fiat, quā principes possunt & solent tollere, & hęc cōsuetudo similis est fere, alas fuerças ecclesiasticas de Castilla, nisi quod in his appellatur ad superiorē, in illa Sabaudiæ consuetudine, nulla proposita appellatione ad superiorem recurrit ad principē, habet autē vtraq; ortū, ex tex.in.c.administratores 23.q.5.tex.in.c. 1. de pace tenenda Bar.in procemio digestorū, verbo, versiculo omnē, tex.in.c. princeps, &.c.regū.23.q.5.vide alia plura ad hunc propositum per domin. Didacum Couarru.practica quest.34.& post ipsum decisionem Pedemōt. 30.per totā, ex qua, & cōsuetudine Sabaudię videbis ablatā violētiam ex eo actu, in quo ipsa reperiatur, si 51 52

ue à sententia diffinitiua sit appellatum, siue ab interlocutoria, quæ reparari possit per diffinitiuam, vel non possit reparari, vbicumquè vis, violentia, & iniuria reperta sit, & illa à iudice ecclesiastico, ex regio officio, adimenda est, quid enim magis reparabile est, quam citatio, & tamen citatus cõqueritur, apud principem Sabaudiæ, & si per iniuriam citatus reperiatur adimitur ordinario, quia regum sit subditos a violentia tueri, vbicumquè violentia reperiatur, multa ad propositum Aufrerius in dicta clemen. prima, fallentia. 31. & Carollus de Grasalijs vbi supra, libro secundo, priuilegio. 7. versiculo, hinc est ad medium.

53 Septimo ex ea sententia factum est, vt clericus negociator soluat Gabellam ex. l. 7. titul. 18. lib. 9. noui ordinam. & clerici omnes subeãt contributiones, & collectas impositas à sęculari principe cum reliquis ciuibus, vbi bonum publicũ vertat veluti si collecta imposita sit pro reparatione viæ publicę, fontis, putei, pontis, muri, propter bellum, propter famem, pestem, iuxta ea quæ diximus supra de quibus est Ripæ responsum, 20. lib. 2. responsorum, & nobis est. l. 51. 52. 53. 54. titu. 6. par. 1. & l. 11. titu. 3. lib. 1. noui ordin. idem de sisa, si ea imposita sit ex his causis, & clericos tangat ea vtilitas, Mexia late, en la tasa del pan, conclussione. 5. numero. 61. Nauarrus in manuali. cap. 27. nume. 120. Medina de restituti. quæstione. 15. summa Astesana lib. 6. titu. 30. articu. 4. & de requisitione facienda ordinario loci vide dictam. l. 54. & ibi bonam glossam, & Azebedo in dicta. l. 11. titul. 3. lib. 1. nouæ recopillatio, ratio est quia ex causa idem ius humanum potuit humanas leges temperare, inde armati clerici à potestate sæculari, armis ipsis spoliantur, nec repetuntur ab ecclesiastico iudice idem Didacus pract. quæsti. 33. num. 7. versi. vtrumq;.

Pro materia constituæ tibi sequentes conclussiones, quas tamen iudicio sanctæ matris ecclesię submito. Prima conclussio, potestas ecclesiastica & sæcularis differunt ratione interna, quia illa est super naturaliter concessa hominibus, Apostolis, & discipulis domini, & eorũ successoribus, sæcularis vero naturaliter congruit hominibus, siue fidelibus, siue in fidelibus, quia in orbe semper fuit potestas regendi homines, & semper fuerunt reipublicæ quæ sunt institutiones gubernãtium ex Aristotele. 4. polyt. c. 3.

Extrinsece item differunt causa, namquè Christus dominus, fuit causa efficiens proxima potestatis ecclesiasticæ ad Ephesios. 4. & est spiritualis, quæ gubernatur diuinis scripturis, & Christo magistro, & legis latore, & iudice ęterno at vero sęcularis non habet deũ immediatũ & proximum authorem, quanuis aliquando habuerit constat enim hæc sæcularis electione,

&

& iure ideo non habet deum semper immediatum authorem, quod enim Paulus ait ad Romanos cap. 13. quod omnis potestas est a deo, idest quod omnis potestas ordinatur a deo, & est illa ordinatio secundum rationem naturalem, quam Deus optimus Maximus hominũ mentibus indidit, vt secundum illam viuerent, & sunt in manu Dei regna & imperia, ipse tamen permittit in regibus & imperatoribus legitimas successiones, & ita interpretamur textũ in authent. quom. oport. episcopos, in principio, & in authent. de instrumen. cautella, & fide. §. quia igitur, vbi quod adeo est isthæc potestas immediate, idest permissiue, & generaliter, & ita interpretatur Iacobus Cardinalis de concilio lib. 10 articu. 8. foli. 778. & ita conuenit. l. digna vox. C. de legibus. & l. 1. § cum enim. C. de veteri iure enucle. & §. sed quod principi institut. de iure nat.

Diferunt etiam fine, finis enim ecclesiasticæ est vita eterna, in fide Christi, & operibus charitatis, finis huius pax & quies, reipublicæ, in virtutis operibus.

Secunda conclusio, vtraq; hæc potestas, est in suo genere suprema spiritualis tamen dignior, excellentior, & præstantior, vtraque est sufficiens ad suum ministerium, nec quicquam facit textus in capi. cum ad verum. 96. distinct. vbi quod imperialis potestas est a deo tum quia est a dei ordinatione, vt diximus, tum quia imperium est ab ecclesia Romana, & ab ea accipit imperator gladium euaginatum in coronatione, & dicitur ei à summo Põtifice (*accipe gladiũ de super beati Petri corpore sumptũ, &c.*) & ita legitur in Pontificali, & de imperio est tex. in. c. venerabilem de elect. & c. Romani de iure iur. & imperator recipit gladiũ de altari. c. legimus. 93. dist. & est text. in extrauaganti vnã sanctam, & Alex. de Imola. consil. 87. vol. 2. & ideo dicit Bar. in. l. 1. ff. de requir. reis, quod fere fuit damnatus Dãthes poeta de heresi, quod in sua monarchia, defendit quod imperium non dependebat ab ecclesia, vide Abb. in. c. venerabilem de electione, & ibi tex. quod electores habeãt electioné ab ecclesia, quare de imperio nõ est dubiũ quin sit à Romana ecclesia, & licet Ioãnes Monachus peruertat sensũ illius extrauag. vnã sanctã, vt per Bellameram in. c. solitæ de maiorit. & in c. nouit de iudicijs, erat Gallus, & amicus Philippi regis Frãciæ, & dicit Felinus. in. d. c. solitæ quod dedit causam cõdendi extraua. Meruit, quæ explicat extrauagãtem vnam sanctam, respectu regni Franciæ, vnde eadem ratio est pro Regno Hispaniæ, inde est, vt ecclesia transferat imperium, & confirmet, & coronet imperatores, & ex, extrau. meruit, patet. l. 8. titu. 1. par. 2.

Tertia cõclusio vtraq; potestas sępe reperit apud eũdẽ vt diximꝰ de Noe, Samuele, Melchisedech, Ma-

chabeis,& Christo domino,& Papa in terris ecclesiæ,& agnouit Iacobatius Cardinalis,vbi supra.

Quarta conclusio omnes principes,& Christi fideles,per vniuersum orbem sumus subiecti Papæ in spiritualibus, quia singulari dei beneficio sumus fideles,& de Christi ouili Ioãnis.21. Pasce oues meas c.in scriptis.96.distinct.

Quinta cõclusio,Papa est princeps totius orbis mundani ad spiritualia adeo immediate constitutus non à populis, vel principibus, vel ab alio, sed adeo c.capit. per venerabilem, qui filij sint legitimi,& est vnum caput vrbis,& orbis & est Petri successor, & Christi vicarius in terris. c. licet de translat. Prælati, Alex.consil.87.volu.2.extrauag.vnam sanctam,vniuersalis enim fideliũ collectio,est vna, vna item fidelium cõgregatio, cuius caput est Papa,adeo caput institutus, & est vnum corpus cuius ipse est caput.c.nouatianus.7.q.1.c.loquitur, &.c.rogamus.24.q.1.glo.& doctores in clemen.ad nostrum,de heret. c.quoniam de offi.ordin.& est vna sancta,ecclesia,catholica,extrau.vnã sãctã in qua Papa est imperator sum⁹ & supremus rex.Abb.in.c.per venerabilē.§ rationib⁹,qui filij sint legit.Hostiē.in.c.causã quę el.2.eo.

Sexta cõclusio Papa habet adeo vtrũq; gladiũ, quia Christus dñs vtrũq; habuit,& vtrũq; dedit Petro, & ecclesię,tenet Bart.in extrau. ad reprimẽdũ,facit quod adduximus de duplici gladio,& claues,non clauim accepit,vt notat Cardinalis Iacobatius.d.art.8.li.10.fol.778.& tenet Astexanus lib.6.sũmę,verbo,& tit.depapatu,& tenent Hostiens.in.d.c.causam quę el.2.& Abb.in.d.c. per venerabilē,sed gladiũ tēporalē habet nutu, & sæculares habēt quãtũ ad executionē.& exercitiũ,extra ua.vnam sanctam. c. nouit de iudi. & tenent omnes de quibus supra, ideo cum maxime conueniat, pro vtilitate vniuersali ecclesiæ sanctæ, potest euaginare gladium temporalem, & exercere iurisdictionem temporalē,quia vt diximus nõ præcepit Christus domin9 Petro,vt abijceret a se gladium,sed vt reponeret,scilicet,quia voluit esse apud Petrũ,& ecclesiã in vsum necesarium, vnde insurgit,vt quia gladius tēporalis est quo ad exercitiũ ordinatiũ apud sęculares,quod iudices ecclesiastici nõ possunt vocare ad se laicos de re prophana, vt diximus supra gl.3.§.1.nu.27.iuxta.l.3.tit.1. li. 4.ordi.&.l.1.ti.8.eod.lib.nec in regno permititur ipsis,& dantur quotidie mandata regia,quę si negligãt mitũtur extra regnũ,ratio est,quia ex Christi præcepto habent gladiũ hunc sed reconditum in vagina, quem non debet ecclesia euaginare,nisi cum maxime conueniat,pro vtilitate totius ecclesiæ, habent autem ab ecclesia euaginatum principes sæculares,ad quotidianos vsus.

Et ideo quo casu iudex ecclesiasticus potest procedere contra laicum,

cum, adhuc in regno, non capit eũ, nec potest incarcerare, sed requirit iudicem sæcularem ad eam capturam. l. 14 & l. 15. titulo. 1. libro. 4. ordin. & fundat Ioannes Lupus de Palatios Rubi. in repetit. capit. per vestras. 2. notabili. §. sed est pulchra, numer. 18. disputarat Oldraldus consilio. 86. facit ratio textus in capit. 1. de officio ordina. textus, in cap. postulasti de homicidio, textus in capit. cum c. laicus, de foro competent. l. placet. C. de sacrosan. ecclesiæ, auth. demandatis principum. §. si vero canonicum, tenet Felinus in capit. significasti de officio delegat. Aufrerius in dicta clemen. prima, de officio ordina. questio. 5. dominus Didacus Couarru. pract. quæstio. 10. numero. 2. & est ratio quia hic gladius quantum ad executionem est apud principes, Cardinalis Iacobatius vbi supra, extrau. vnam sanctam, dicto. c. nouit.

Et ex his patet; quod collectores, qui in regno colligunt Spolia episcoporum emorientium, non possunt vocare ad se laicos, sed debent eos conuenire, coram iudicibus regijs, ex superioribus; quia exercicium gladij huius est apud regem, extrau. vnam sanctam, & quæ diximus.

Septima conclussio, exemptio sacerdotum, est multum conformis iuri diuino, & habet fundaméta diuina, late probauimus supra.

Octaua conclussio, exemptio ista clericorum non potest reuocari à principe sæculari, diximus supra late.

Nona conclussio ecclesia propter crimina potest vnũ, aut aliquẽ ista exemptione priuare diximus supra late.

Decima conclussio consuetudo legitime inducta ex consenssu laicorum, & clericorum tacito, potuit istam exemptionem interpretari, & potuerunt consuetudines immemoriales ab ea vsquê ætate ad nostra tempora conseruari, omnia autem hæc submitimus iudicio sanctę matris ecclesiæ, & si quid impie dictum, aut scriptum nobis sit, illud nec dictum, nec scriptum volumus.

Notabilia ex Gloss. 10.

1 *Qui agit de nobilitate, siue actor, siue reus tenetur probare se nobilem.*

2 *Lite pendente super nobilitate, litigantes tenentur soluere tributa plebeia cũ plebeis.*

3 *Qui agit petitorio super nobilitate post rẽ iudicatã possessoriã adhuc tenetur probare, quod sua intersit.*

4 *An pẽdẽte causa nobilitatis debeat is qui litigat abstinere ab officio nobiliũ*

5 *Princeps non facit iniuriam ei qui litigat exigendo ab eo tributa pendente lite agitur de l. 6. hoc tit. & lib.*

6 *Is qui denegat tributa principi facit iniuriam principi.*

7 *Agitur de l. 2. ff. de obseq. patron. præstand.*

8 *In iuribus incorporeis actiones competunt possessoribus.*

Que communmente estos que litigan sobre sus hidalguias, son actores a quien incumbe probar sus demandas.

Glossa Decima.

1 IDem est etiam si sint rei conuenti, non solum actores isti qui agunt de nobilitate, quia rex noster inuictissimus fundat, & ex his quæ diximus proxima glo.9.in principio, & gloss.7.num. 29. omnes tenentur soluere tributa, & ex dispositione.l.9.hoc titu.& lib.etiam lite pendente super nobilitate litigantes soluunt tributa, & quotidie dantur mandata regia ad exigenda tributa plebeia ab his quorum causæ aguntur, ad quam legem quatenus excusat eos qui habent rem iudicatam, possessoriam: & nobiles eos quos dicimus, de solar, vide quæ diximus supra glo.6.§.1.num. 42. & quantum operetur res illa iudicata
2 possessoria, de qua in dicta.l.9. vide quæ diximus late gloss.8. nume. 3. vbi quod extinguit hanc præsumptionem, itaque ex ea & ibi dictis, verba hæc nostræ legis, explicantur vt omnino qui agunt contra fiscũ de nobilitate teneantur probare, siue de nouo agant in possessorio, vel petitorio, siue agant post rem iudicatam possessoriam adhuc tenentur probare, quia vt diximus dicto numero 3.gloss. 8. resiudicata possessoria consopiuit præsumptionem pro fisco, aut si mauis extinxit, sed nihil vltra possessionem præstitit, ita vt in iudicio proprietatis qui velit obtinere, debeat probare ea quæ ad proprietatem probandam, & adduci, & probari, & possint, & soleant, & debeant, vti diximus gloss.8.per totam., sed tamen propter rem iudicatam possessoriã 3
interim non soluunt tributa plebeia cum plebeis, qui vero de nouo litigant, nulla præcedente reiudicata possessoria, hij tenentur probare, siue actores sint siue rei, propter contrariam præsumptionem, quæ est pro fisco, ex.d.l.9. at vero vbi non sint tributa plebeia, sed officia in republica, quæ distinguant nobilem à plebeio, an pendente causa nobilitatis, debeat is qui litigat abstinere ab officio nobili, quod soli nobiles in sua republica exercere cõsueuerũt, sicut litigans durante lite super nobilitate soluit tributa plebeia 4
dicemus inferius gl.37.nu. 49. vbi reducemꝰ rẽ ad possessionẽ, quę fuerit tẽpore litis motę, & antea: ita vt is qui litigat, si tẽpore litis motę vel antea reperiatur in actuali possessione, quia iam gesserit officium nobilis, vel actu gerat, omnino non sit impediendus, si vero nunquam gesserit, nec gerat tempore litis motæ, si nulla alia distinctio sit in republica, distinguens nobiles à plebeis

prçter

præter officia, tunc quidem omnino debeat abstinere, quia illud officium, tunc quo ad iuris effectus obtinet vicem tributi plebei, & habet in eo locum dispositio, tex. in. d. l. 9. hoc tit. & lib. & subest in vtroq; eadem ratio, ita resoluit Otalora. 3. par. 3. par. c. 3. num. 8. & desumpsit à D. Didac. Couarb. variarum resolut. lib. 1. cap. 16. num. 11. vbi copiose & nos dicemus dicta gloss. 37. numer. 49. vide ibi.

5 Ex qua ratione quia actor habet contra se iuris præsumptionem, & rex noster fundat, contra omnes, resultat vt contributio hæc pendente lite sit maxime secundũ ius, quia cum omnes teneantur soluere tributa, vt late supra nobis probatum est, nemini facit princeps iniuriam, si ab eo qui litigat, exigat id quod omnino erat, habiturus sine litigio, vtitur enim iure suo ideo nõ potest videri iniurius, nec iniustus: Palat. Rub. in repeti. cap. per vestras. §. sed pulchra dubitatio, fol. 84. quem adduximus supra glo. 8. num. 6. nec iuris executio vllam continet iniuriã. l. iniuriarũ. §. secundo. ff. de iniurijs.

At vero si non sit motalis, tũc est locus decisioni, tex. in. l. 6. hoc titu. & lib, vt soli aduocato fiscali, aut sindico vniuersitatis dentur mandata regia, vt particularis cogatur cũ plebeis contribuere tributa plebeia quæ tamen lex in praxi temperata est vsu forensi, non enim datur mãdatum regium sub illa forma, sed præcipitur vniuersitatibus, vt priuatum scribant in suis matriculis, aut cum nobilibus, aut cum plebeis, & si cum plebeis scripserint, præcipit, vt facta matricula, pignus capiatur propter summam ipsi impositam, quod pignus si ipse luat, iam soluat tributa, cum plebeis, vel si luere nolit, arrepto testimonio prouocet ad iudicium de nobilitate vniuersitatem, quam praxim adduximus supra glo. 5. num. 13. & ex ea praxi cesant omnia adducta ab Otalora vbi supra, num. 10.

Quin etiam siquis neget tributa iniuriam facit principi, Abbas, & reliqui in. c. querellam de elect. Corrasius in. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquir. posse. in præfatione, & late fundat Otalora. c. 2. 3. part. 3. par. num. 9. & Didacus, variarum lib. 1. cap. 9. numer. 9. nec quicquam facit. l. 2. ff. de obseq. patron. præstand. vbi interdicto vnde vi nõ agit libertus aduersus patronũ pendente lite, quasi possit rex adimere ius subdito, sicut denegatur interdictum vnde vi liberto, quem tex. allegabant ad hoc Boerius, & quos ille allegat in consuetudinibus Bituricensibus, titu de feudis. §. 13. col. 2. vt subditus qui cum rege litigat, pendente lite non sit tuẽdus in possessione sua, sed tex. id non probat interdictum enim illud vnde vi, negatur liberto, propter reuerentiam debitam domino patrono: quod sensit ipsemet Acursius, ibi, & explicat optime, scilicet, ea ratione non dari interdictum, vnde vi, contra pa-

patronum liberto, quia sapit delictum, sed non ideo non tuetur libertus suam possessionem cõtra patronum, pendente lite, quia datur actio in factum liberto, quæ apta narratione proposita, id præstat, quod alias libertus esset cõsequuturus per interdictum vnde vi, text. expressus in l. 1. §. interdictum hoc. ff. de vi. & vi. armat. ibi (*& verum est, nec liberto in patronum, nec in parentes liberis dandum esse, meliusq; erit in factum actionem eisdem competere*) itaq; non destituitur remedio, nec filius, nec libertus, quominus sese tueri possint in sua possessione, qua ratione, nec verum est, quod tradebat Boerius vbi supra, & contra eum resoluit D. Didacus Couarrub. vbi supra, dicto nume. 9. nec ex eo capite litigãs pendente lite tributa soluit, sed ex eo quia omnis anima soluere debet regi, quo diximus iure proxima gloss. nec alienum ius sibi subripit princeps, sed suo vtitur, ideoquè nemini facit iniuriam. d. §. secundo.

8 Nequè priuatus dum agit contra fiscum, nec fiscus prouocando priuatum, fatetur reum possessoré, ita vt videatur postea inique ab eo tributa exigere quem esse in possessione libertatis, aut exemptionis ob nobilitatem fateatur, ex ipso iudicij ordine, quod in realibus iudicijs reum possessorem, facit. l. officium ff. de reiuendic. §. omnium instit. de actionib. C. examinata de iudicijs. l. 1. C. vbi in rem actio, quia istud est verum, & procedit in reali iudicio super re corporali, at vero in iuribus incorporeis non ita receptum est, exercentur enim actiones reales ab eis qui possident. l. & si forte. § sciendum. ff. si seruit. vendi. Faber, & Ias. in. §. æque si agat instit. de actiomb. Abbas in. c. examinata, de iudicijs, Barto. in. l. si prius. ff. de noui oper. nunt. nume. 3. glo. in dicto. c. examinata. & in. c. cum ecclesia sutrina de causa poss. & propriet. qua ratione Didacus vbi supra, dicto nu. 9. concludit esse verissima verba nostræ legis, vt is qui agit de nobilitate omnino debeat probare se nobilem cum fundet princeps, idemquè esse recipiendum si reus sit, quia tenetur probare, & interim dum lis vertitur debet contribuere cum plebeis, reliqua vidisti supra gloss. 8.

Notabila ex glo. vndecima.

1 Traditur illa quæstio an poßint cõcurrere petitorium, & possessoriũ simul.
2 Traditur in quæstione opinio Ioannis, & Azonis, & fundamenta.
3 Traditur secũda opinio Petri de Bella Pertiga, & Cyni, & fundamenta.
4 Duæ actiones possunt cumulari quãdo absolutoria in vna non parit exceptionem rei iudicatæ in alia.
5 Seruitus realis debetur fundo dominãti non vero domino fundi.
6 Tradũtur sex regulæ impeditiuæ cumulationis petitorij, & poßessorij.
7 Petitorium & possessorium poßunt intentari vnũ in defectũ alterius, agitur de l. 1. §. 1 ff. quorũ lega. et nu. 67.

Addu

35 Traditur resolutio quæstionis propositæ scilicet quod absolutoria ex eo quod actor non probauit, impedit renouationem litis.

36 Si actor suspendat conditionaliter petitorium non potest reus petere, vt eligat, quia est vera cumulatio contra Otaloram.

37 Proposito petitorio, & postea possessorio retinendæ respectu rei corporalis, an inducatur cumulatio, an vero suspensio.

38 Vbicumquè possessorium quod proponitur habet causam dominij adiunctam non concurrit cum petitorio.

39 Secunda & tertia combinatio Bart. reincidit in primam, & nu. 26.

40 Quarta combinatio Bart. quando actor proponit petitorium reus vero possessorium.

41 An proposito petitorio ab actore, reus possit proponere possessorium adipiscendæ, distinguitur.

42 An proposito petitorio ab actore reus possit agere possessorio recuperandæ.

43 Si spolium contingat post litem contestatam in petitorio, & agatur possesorio recuperandæ, an inducatur cumulatio, an suspensio, contra Bartol.

44 Exceptio dilatoria quæ nascitur lite iam contestata, potest opponi in vim dilatoriæ.

45 Si fiscalis proposito contra particularē petitorio in causis nobilitatis, ipsum spoliet sua possessione, an particularis agat possesorio recuperandæ, & suspēdat petitorium,

46 Agitur de l. 9. hoc tit. & lib.

47 El hijo dalgo notorio de solar, y el de carta executoria, si spolientur aguut possessorio, & suspendunt petitorium

48 Ordinarij locorum ad quos dātur mādata regia, vt compellant aliquem ad soluendum tributa plebeia, inserta dicta l. 9. an cognoscere possint de exceptione contenta in dicta l. 9.

49 Otalora vix firmat passum in quæstione.

50 Si spolium contingat ante litem contestatam, & opponatur, ante litem contestatam super petitorio, suspenditur petitorium.

51 Resoluitur quæstio cū D. Didaco Couarrubias contra Otaloram.

52 Ante litem motam non dantur regia mandata de soluendo, agitur de l. 6. hoc tit. & lib. & supra, glo. 10. nu. 5.

53 Si spolium contingat ante litem contestatam super proprietate, & opponatur post litem contestatam, an inducatur suspensio.

54 Otalora non satis percepit D. Didacū Couarrubias, & confundit duas opiniones.

55 An proposito prius petitorio, possit reus opponere possessorium retinendæ traditur Bartoli distinctio.

56 An in causis nobilitatis proposito petitorio á fiscali, reus posit deducere possesorium retinendæ.

57 Quomodo in foro concipitur hic libellus & quibus verbis.

58 Qui prior appellat prior agit.

59 Iudicium pendet ex libello prius porrecto.

60 De qua re cognoscit iudex, de ea iudicat.

61 Sētētia debet esse conformis libello.

Iure

62 *Iure nostro particularis non potest prouocare ad iudicium, sine reali perturbatione.*

63 *Quando petitorium proponitur ab actore, & possessorum á reo, diuersis respectibus, bene concurrunt.*

64 *Quando actor proponens petitoriũ in iuribus incorporeis non prætendit possidere, tunc si molestat reum in possessione sua, reus cumulat possessorium retinendæ, & ambo procedunt.*

65 *Qui agit petitorio interturbare videtur possessionem rei.*

66 *In iuribus incorporeis ambo iudicia possessionis, & proprietatis procedũt, si non est dubium de probatione ad quem pertineat.*

67 *Agitur de l. 1. §. 1. ff. quorum legato, vnde aduocati desumpserunt suam protestatam suspensionem.*

68 *Quando est certum actionem competere, sed dubitamus quæ actio competat, tunc admittitur cumulatio.*

69 *Agitur de. l. circa. ff. de probationibus, &. §. sequenti num. 11.*

70 *Agitur de lege hac nostra Cordubensi, an desideret á reo perturbationem realem.*

71 *In casibus in quibus non est licita cumulatio petitorij, & possessorij, si reus taceat, procedit vtrumq; iudicium.*

72 *Agitur de quinta combinatione Bartoli, & de quæstione an proposito possessorio ab actore possit proponi petitoriũ á reo.*

Los quales ellos intentan trayendo en ellas la propriedad y possession de su hidalguia, e la exemption e immunidad que por virtud della pretenden auer.

Glos. vndecima.

HIC incidit celeberrima illa iuris questio, an scilicet petitorium, & possessorium, possint simul intentari, quæ sola integrum volumen exigere poterat, quamq; repetentes omnes in. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquir. pos. attingunt, & latissime disputant eam tamen non posumus quanuis velimus prætermitere, idq; propter verba nostræ legis, quæ tota pertinent ad cumulationem, & suspensionem possessorij, & petitorij, ea autem solum adducemus sine quibus non posset constare mens & sensus nostræ legis, ommissa latiore disputatione, quæ nihil pertineat ad nobilitatis causas, quia tamen nostra lex bis acter de cumulatione, & suspensione petitorij, & possessorij, mentionem facit, ac antiquiores reprendit, & nouiores instruit, non abs re erit, ab antiquioribus & Iurisconsultis, & Iurisconsultorum interpretibus, querere rationem vtriusq; iudicij, vt penitus pernoscamus, quomodo, & quando, & qua ratione, & cumulari, & suspendi possint: vt inde, & nostræ legis verus pateat senssus, & in causis nobilitatis constet ipsa cumulatio, vel suspenssio, 1

peti

petitorij,& possessorij.

Varia igitur antiquis sententia
fuit circa hoc quod his verbis in no
stra lege proponitur (*trayendo en e-
llas la propriedad, y possession de su hi-
dalguia,*) an scilicet, petitorium &
2 ponessorium simul posint cumula
ri, & eodem tempore, namq; Ioan
nes, & Azo, quos refert Bart. in. d.
§. nihil commune, num. 14. dicebāt
nullum possessoriū concurrere cū
petitorio, ex. l. si diui. ff. de iudicijs.
(*si de ui inquit calistratus, & possessio
ne queratur, prius cognoscendam de ui,
quam de proprietate diuus Adrianus
rescripsit*) l. in certi. C. de interdictis,
(*prius possessionis decidi oportere quae-
stionem*) & ibi (*vt ex hoc ordine facto
de dominij diceptatione probationes ab
eo, qui de possessione victus est exigan-
tur.*) l. ordinarij. C. de reiuendicat,
(*prius exhibitis mancipijs, de possessione
iudicetur, ac tum demum proprietatis
causa ab eodem iudice decidatur.*) l.
fin. C. quorum bonor. ibi (*ergo iube-
mus vt omnibus frustrationibus am-
putatis per interdictum quorum bono
rum in petitorem corpora transferan-
tur, secunda actione proprietatis nō ex-
clussa.*) text. in. l. 2. C. de edicto diui
Adriani tollendo, ibi (*tamen script9
heres in possesionem miti solet*) & iura
omnia haec de quibus inferius fre-
quens est mentio, ideo enim referū
tur semel, concludunt respectu om
nium interdictorum, scilicet adipis
cendę dicta. l. 2. d. l. fin. retinendę. d.
l. incerti. d. l. ordinarij, & recuperan
dae. d. l. si de ui, sed tamen haec iura si
iusto iudicio expendatur, non ne-
gant omnino posse cumulari peti-
torium & possessorium, de hoc nec
verbum, itaq; nihil pertinent ad cu
mulationem, sed tota versantur in
suspensione, petitorij, ita vt in
casu earumdem legum, cumulatis
his duobus iudicijs, posit petente
parte, suspendi petitorium, vt de
possessorio agatur, de quo tamē in
ferius agemus per sex regulas acce
ptas à Bartol. ita olim intelligebat
Petrus, quem refert, & sequitur A-
lexand. in. d. §. nihil commune, nu.
53. versi. tertio mouetur, & est vera
sentētia, & vtilis ad suspenssionem
petitorij.

Ideo ipse Petrus de Bellaperti- 3
ga tenebat secundam opinionem,
& dicebat, quod nūquam potuit ca
dere in capite suo, quod petitorium
non concurreret cum possessorio,
& tenet quod omne possessoriū, si-
ue adipiscendae, siue retinendae, siue
recuperandae. possit concurrere cū
petitorio, tum quia hęc duo iudicia
sunt diuersa, & non tendunt ad idē
ideo possunt cumulari, ex ratione
text. in. l. nemo ex his. §. quoties. ff.
de reiud. tum ex regula tex. in. l. fun
di, & l. fundum. ff. de exceptionibus
quia absolutoria in vno non parit
exceptionem rei iudicatae in alio iu 4
dicio, ideo possunt cumulari, illa e-
nim regula iuris est, ex dicta. l. fun-
di, & l. fundum, vt duae omnino a-
ctiones posint cumulari quādo ab
solutoria quae ferenda sit in vna, nō
inducat exceptionem rei iudicatae
in

in alia, exemplum pone, vt Bartol. intelligas, ago contra te reiuendicatione, ad fundũ quem dico meũ, pendente hoc petitorio iudicio, dico quod fundus tuus debet seruitutem viæ, vel itineris fundo, quem in primo iudicio petitorio petebam, dico quod debet suspedi secundum iudicium ratio est ex dicta.l.fundũ, & dict.l.fundi, quia absolutoria ferenda in primo iudicio, erat paritura exceptionem rei iudicatæ in secundo, quia si est reus absolutus, nõ possum agere confessoria pro seruitute, quia seruitus debetur solũ fun
5 do dominanti, non mihi.l.2.§. primo.ff.si seruit.vend. at vero fundus ille dominans ex absolutoria nihil ad me pertinet, ergo confessoria agere non possum, suspenditur ergo & merito secundum iudicium, donec de primo constet, egregius tex. quem nemo allegat in.l.si vsumfructum.ff.de lib.causa, ibi, (*aut diferenda causa filiæ donec de matre constet.*) qui tex. ex hac Theorica melius explicatur quam ex his quæ ibi Acursius congerit, pro hac Petri opinione est tex. non violãdo literam eius in.l.nulli.C. de iudicijs, vbi causa possessionis nõ debet separari à causa proprietatis, facit pro Petro tex. in clem.1.de causa poss.& proprietatis, & facit fere per totum extra de restitut.spoliat. & per totum de ordine cognitionum, vbi sunt plurima iura in quibus concurrunt petitorium & possessoriũ, nec te moueat quod decissio illa clem.loquatur in causa beneficiali deuoluta per appellationem legitimam ad sedem apostolicam quia ex Abbate, in.c.Pastoralis de causa pos.& propriet.quem refert Ias.in dicto.§. nihil commune, num.116.& ex Capitio decisio.28.idem est in alijs causis, & de illo tex.vide supra glo.1.§. 2.num.21.&.22.vtcumq; enim, ibi introducta sit proprietas certe cumulatur possessio, & reperiuntur coniuncta simul petitorium & possessorium, idem etiam reperitur in c.cum venissent de institutionibus, & in.c.cum ecclesia Sutrina de causa pos.& propriet.& in.c.significauerunt de testibus, & sunt innumera iura pro Petro de Bellapertiga, cuius opinionem ex his fundamentis sed non ita explicatis, sequitur Cynus in dicta.l.ordinarij, & ibi dicit, quod opinio Petri est vera sicut euangelium.

Sed tamen Bartolus vbi supra, num.15.scilicet, in dicto.§.nihil cõmune, dicit quod opinio Petri, & Cyni est falsa sicut Iudas Scarioth. & aduerte quod inter Bartolum, & Cynum, & Petrum, non est pugna, & cõtrouersia respectu duorum interdictorum, scilicet, adipiscendæ, & recuperandæ, quia respectu horum duorum interdictorum: bene concordant, quod possint concurrere, tota difference tentia est, respectu interdicti retinendæ, respectu cuius Bartolus, ita audacter reprobat opinionem Petri, & Cyni, ait enim, quod in cumulatione petitorij, & pos-

possessorij retinendæ est aperta repugnantia, quia qui vendicationẽ intentat facit ex aduerso reum cõuentum, possessorem, dicta.l. ordinarij.d.l.incerti.l.fi. C. de reiuend. l.officium ff.eodem, at vero posses-sorio retinendæ contra, facit se pos-sessorem, ideo ait Bartolus nõ pos-
6 se concurrere cum petitorio possessorium retinendæ, propter apertã repugnantiam, & contrarietatem, & est prima regula impeditiua cumulationis, ex qua impeditur concursus, petitorij & possessorij, scilicet si ad sit repugnantia, ideoquè recte suspẽditur alterum ex illis, quia simul se possessorem, & non possessorem asserit, qui vtrumquè cumulat, hæc latius explicanda inferius.

Secunda regula ex qua impeditur cumulatio petitorij, & possessorij vnde suspensio alterius induci possit, est si mutuo electione tollantur, vt est glo.in.l.fin.C de codicillis, quia si electione tollantur procul dubio non possunt concurrere, & inducitur alterius suspensio, cũ ergo agas vendicatione qua te possidere negas, rursum agas possessorio retinendæ quo te possidere asseris, oportet vt alterum eligas ex qua necesaria electione inducitur contra te suspensio alterius iudicij de quo tex.infra aliqua.

Tertia regula quæ impedit cumulationem & concursum petitorij & possessorij ex qua quoquè suspensio alterius inducitur est ex. d. l.fundi, & l.fundum.ff.de exceptionibus.scilicet si absolutoria futura in vno, pariat exceptionem rei iudicatę in alio, cum ergo petitorium & possessorium retinendæ huiusmodi sint, patet quod non possunt cumulari, & quod merito inducatur suspensio alterius, & habet hęc regula maxime locum, respectu interdicti retinendæ si reus in petitorio succipiat in se onus probãdi, & petat declarari rem ad se pertinere iuxta tex.de quo agimus inferius, num.69.in.l.circa.ff.de probat.qui tex.habet locum extra causam status ex Barto.ibi, & glo. & quę adduximus.d.nume.69.tunc enim si reus absolueretur, & fieret declaratio, quod res ad illum pertineat, quia reperitur possessor, & cum iure dominij, excluderet possessorium retinẽdæ ex aduerso oppositum, idq́ exceptione rei iudicatæ.d.l. fundi. & d.l.fundum, ideo à principio recte potuit impediri cumulatio, & induci suspensio possessorij, si petitorium prius intentatum fuit, aut alterius si vtrumq́ simul, & est elegantissimum ad praxim, & cognitionem suspensionis in petitorio, & possessorio, & in interdicto adipiscendæ quod habet mixtã proprietatem, vt sine dubio impediatur cumulatio petitorij & posessorij, quia ex.d.l.fundum, & d.l.fundi. sententia absolutoria ferenda in vno, adducit exceptionem rei iudicatæ in alio, idq́ notauit Dinus in regula qui ad agendum de regul.iur, & se-

qui-

quitur Alexand. vbi supra, num. 56. post Bartolum vbi supra, facit. l. 2. §. quędam. ff. de interdictis, quod tamen intellige vtiliter, & præter omnes si petitorium & possessoriũ adipiscendę proponãtur simpliciter
7 nam q; si proponuntur conditionaliter, vnum videlicet in defectum alterius, quia peto fundum reiuendicatione, & si non cõpetat vendicatio protestor quod per hoc nõ sim vissus periudicare possessorio quod mihi competat, quod etiam intento, & peto mitti in possessionẽ eius fundi, quem vendicabam, atq; id si demum vendicationi non sit locus tunc quidem cum hac protestatione bene proceditur in vtroque & quotidie ex facto agitatur text. est expressus de quo agimus infra nu. 67. in. l. 1. §. 1. ff. quorum legat. ibi, (*& sæpe plures actiones dictamus protestati ex altera velle nos consequi quod nos contingat*) qui tex. loquitur in petitione hæreditatis, & in interdicto quorum legatorum, vt patet ad literam. & admititur quoties est dubium quæ actio competat, tunc enim protestatio facit vt cesent istæ de petitorio, & possessorio disputationes in interdicto adipiscẽdę, igitur repugnantia, & necesaria electio, & exceptio rei iudicatæ impediunt cumulationem petitorij, & possessorij, vt diximus, & inducunt quamdam alterius suspensionem ex tribus his regulis Bartolus conuincit Petri, & Cyni opinionem, vt admittendum non sit, quod ipsi tradebant, de cumulatione petitorij & possessorij retinendæ.

Quarto impeditur cumulatio petitorij, & possessorij, & inducitur quædam alterius suspensio, quãdo peto fundum a te respectu naturalis possessionis, aut detentationis quam solum habes. l. officium. ff. de reiuend. deinde ago interdicto retinendæ, respectu eiusdem possessionis, aut detentationis, quia tunc apparet peruenisse ad me illa possessio, recteq; impeditur cumulatio, & inducitur suspensio. l. quoties la vltima. ff. de solut. §. fin. instit. de perpet. & tẽporalibus actionibus quæ ratio militat contra Petrum, & Cynum, & facit pro Bartolo, vt petitorium, & possessorium retinendę, omnino non posint concurrere.

Quinto impeditur cumulatio petitorij & possessorij ratione duplicitatis quãdo quis cõsecuturus esset bis eamdem rem, ratione eiusdem possessionis, quæ regula duplicitatis reincidit in quartam regulã impedientem cumulationem. l. nemo ex his. §. quoties. ff. de reiud.

Sexto impeditur hæc cumulatio, & inducitur suspensio ratione ordinis ex. l. ordinarij, de reiuendi. ex. l. incerti. C. de interd. ex. l. exitus ff. de acquirẽ. poss. ideo cum agitur reiuẽdicatione, & postea aut simul; possessorio retinendæ recte suspenditur petitorium ratione ordinis; quia exigitur possessio prius, vt ea constituta apud alterutrum tãdem sciatur, quis probare debeat in iudi-

cio

cio petitorio, isthuc postulat iuris ordo, qui quidem confunditur si simul petitorium, & possessorium cumulantur ergo non debent, nec possunt cumulari, & hæc sunt fundamenta sex contra Petrum, & Cynum, pro Bart. & sunt sex regulę ad suspenisioné petitorij & possessorij oportunissimæ, ex quibus Barto. existimat petitoriū, & possessoriū retinendæ concurrere non poss, ideo autem adduximus quia ad suspensioné, de qua inferius acturi sumus sunt maxime, & necesaria, & vtilia, & ex his sex regulis cumulationis, & suspensionis respondet Bart. & satisfacit fundamentis Petri, sed tamé antequam agamus de veritate huius opinionis, & antequam dicernamus quis iustius induat arma, an Petrus, & Cynus, an vero Bart. addere libet tertiá ad quæstionem opinionem.

8 Tertia opinio fuit Martini, qui dicebat petitorium, & possessoriū retinendę non concurrere, idq; ratione contrarietatis. cætera autem possessoria adipiscendæ, & recuperandæ concurrere quidem, cum in his non sit contrarietas vlla pro prima parte sententiæ Martini, sunt omnes rationes Bart. pro secunda vero parte allegat duo iura, scilicet l. cum fundū §. fin. ff. de vi. & vi. armat. qui loquitur in interdicto recuperandę, & text. in. c. Pastoralis de causa pos. & pro. & hanc opinioné tenet idé, Bart. in. d. l. incerti, idé tenet Bald. ibi, & in. d. l. ordinarij. Angel. in. d. §. nihil cōmune, Anto. de Buttrio in. c. dilectus de resti. spolia. & est cōmunis legistarū, & canonistarū opinio ex Ias. in. d. §. nihil cōmune, nu. 97. & sequūtur nouiores omnes, & licet ita teneant certe illa duo iura non multū faciunt, quia quanuis admitant cumulationé petitorij & possessorij, illud admitūt diuersis temporibus, non vno tempore, & ita aduertere videtur Iass. vbi supra, sed sat sit, quod reperiantur simul, & licet multi multa scribant, & sua cuiq; sit pulchra sententia in re præsertin dubia, & varijs disputantium rationibus perplexa, mihi certe non est dubium quin petitorium posit concurrere cū omni possessorio, non solum adipiscédæ, & recuperandæ in quo omnes conueniunt, verum cum ipso possessorio retinendæ, idq; probat mihi aperte tex. in d. §. nihil cōmune, nó violando literam, tex. ibi (*& ideo non denegatur ei interdictum vti possidetis, qui cepit rem vendicare, non enim videtur possessioni renunitasse, qui rem vendicauit*) quibus verbis nihil potest legi clarius, & apertius & aduerte quod si petitoriū & possessorium retinendæ intētantur respectu eiusdem possessionis tunc sine vllo dubio non admittitur cumulatio, & militant omnes rationes quas adduximus supra ex Bart. & pro Bartolo contra Petrum, & Cynum, nec Petrus, & Cynus, dicebant, posse cócurrere respectu eiusdem possessionis, sed absolute dicebant 9

bant posse quidem concurrere.

Ideo licet hæc quęstio generalis sit,quæ tamē vt inferius patebit habet particulares decisiones iuris& licet hac de causa omissa sit a nouioribus,quia tamen plurimū prodest ad particulares quęstiones de quibus agendū nobis est,pro vera resolutione,Dic.quod si intentāt simul respectu diuersę possessionis, tunc etiā sine vlla dubitatione cumulāt, & in hoc nec Bart.pugnat cum Petro,& Cyno,&cōmunis opinio est quod cōcurrāt Bart.in.d.§.nihil cōmune,nu.19.ex glo.ibi in quinta lectura,& gl.in.l.clā possidere.§. qui ad nundinas.ff.de acq.pos. Bald. & Paul.in.l.ordinarij.C.de reiuendi. Ripa in.d.§.nihil cōmune nu. 153. versi.declara primo,Corasius in.2. par.nu.92.Socin.Iun.nu.312.Crotus cōs.105.nu.3.Orianus in rub.de caus.pos.&prop.decima quinta cōclussione,Iacobi.de S.Georgio in. l.si deui nu.16.C.de iudicijs Riminal.cōs.201.nu.4.li.1.Beroius in. c. in literis de resti.spol.nu.39.Bolognetus in.d.§.nihil cōmune in.2.pa. nu.359.cōtra Fabiū qui in.d.§.nihil cōmune nu. 147.cōtrarium existimabat,sed nō est de ipso curādū cū teneat cōtra cōmunē opinionē, vt aduertit Menoch.de retinēda possessione remedio.3.casu.4. nu. 533.

Aut igitur sumus in dubio an vtrūq; iudiciū sit cumulatū respectu eiusdē possessionis,aut nullū dubiū est,an sit cumulatū eiusdē possessionis respectu,& in dubio adhuc admito concursum,per tex.in.d.§. nihil cōmune,& si dicas cū Bar.quod in hoc concursu sic simpliciter proposito reperitur idem possessor, & non possessor,& quod est cōtrarietas quia vendicando dico me non possessorem,rursum agendo possessorio dico me possessorem,& est cōtrarietas,quæ expellit concursum, & inducit suspensionē,quod patet ex tex.in,l.1.§.igitur.ff. vti possidetis,iūcta.l.1.C.de alienat. mut. iud. causa facti.& text.in.c.examinata, de iudicijs,vnde resultat cōtrarietas quę nō est sustinēda. l. si procuratorio.§.alius.ff.quādo appel.sit.l.1.C. de furtis.c. solicitudinē de appella. qua ratione ob hanc contrarietatē, & repugnantiam negabant cōcursum vtriusq; iudicij Barto.in dicto. §.nihil commune,nu. 19. Alex. nu. 72.Iasson nu.98.Ripa,nu.153.Corasius in.2.pa.nu.90.Rubeus,nu.285. Afflictis decisione.155.nu.5. Orianus in rub.de causa poss.& propri. 7.conclussione,solus Beroius in dicto.c.in literis,nu.39.de resti. spoli. contrarium inutiliter tentat , de quo non est curandum.

Ad hec enim respōdeo,quod quādo sum9 in dubio an sint proposita ambo iudicia diuersis respectib9 an vno, pręsumo proposita diuersis respectib9,nō vno,quia pręsumere debeo proposita iuxta iuris regulas, quę nō admitūt vnū eūdē q; respectū ex Ias.d.nu.98.quod si aperte pateat respectu eiusdē posesionis esse cumulata,dicā nō sustineri cōcursū& secū

dũ hęc sũt de iure vera cõcordo opiniones Petri, & Cyni, & Bart. ita vt nec ex Cyno sit Petrus euãgelista, nec ex Bart. Iudas Scarioth, & tenẽdo hãc nõ obstãt omnia quæ adducebat Bart. cõtra Petrũ, & Cynum, quibus omnibus satisfacit Ias. vbi supra d. nu. 98. nec enim est vlla cõtrarietas, nec electio necessaria, nec exceptio rei iudicatę, nec duplicatio nec ordo peruersus iudicij, nec ocupatio ei⁹ quod ab alio desideras, quę sũt sex regulę impeditiuę cõcurs⁹ & cumulationis petitorij, & possessorij, cũ enim petitoriũ & possessoriũ sint diuersa, & respectu diuersę possessionis certę nihil obstat vlla ex illis sex regulis.

10 Quibus præmissis quę pertinẽt ad quęstionẽ generalẽ, & ad regulas sex impeditiuas cumlationis, & cõcursus petitorij & possessorij, & pro sũt plurimum tãquã fũdamẽta ad particulares quęstiones de quib⁹ sum⁹ acturi, ideo enim pręmissa nobis sũt breuius, sed dilucidi⁹, accedo ad Bart. qui vt omnẽ absoluat disputationẽ ponit septẽ cõbinationes, siue cathegorias, vel prędicamẽta ad quas veluti ad capita septẽ reducit ingeniose, vt solet reliqua, omnẽ cõcursũ petitorij & possessorij, vt liquido cõstet, quãdo possint cumulari, quãdo vero suspẽdi, & sicut sũ tria genera interdictorũ, scilicet adipiscẽdę, retinẽdę, recuperãdę ita Bart. in vna quaq; cathegoria facit tria mẽbra hę autẽ septẽ cõbinationes, vel cathegorię omnẽ cõtinẽt rationẽ cumulationis, & suspẽsionis petitorij & possesorij in vno quoq; interdicto siue adipiscẽdę, siue retinẽdę, siue recuperãdę posessionis.

Prima cõbinatio est quando vnus, et idẽ proponit primo petitoriũ, secũdo vero possessoriũ, vtrũ admitatur concursus & cumulatio, an vero suspensio in omni genere interdicti.

Secũda quando vnus & idẽ proponit possessoriũ primo, et ex post facto petitoriũ, an inducatur cumulatio, an vero suspenssio, in triplici genere interdicti

Tertia Cathegoria est quãdo vnus simul, et semel proponit vtrũq; respectu omniũ interdictorũ, ad suspẽsionẽ, vel cumulationem alterius, vel vtriusq;.

Quarta, quãdo vnus proponit primo petitoriũ, et alius secũdo possessoriũ quomodo inducatũ cõcurs⁹, aut suspẽsio

Quinta, quãdo vnus proponit possessoriũ alius secũdo petitoriũ, quãdo concursus quando suspenssio inducatur.

Sexta, quando simul, & eodem tẽpore vnus proponit petitorium alius possessorium quodcumque sit ad cumulationem, & suspenssionem.

Septima, quando vterq; simul & semel proponit petitorium & possessorium, respectu interdictorũ, an cumulatio an suspenssio inducatur.

Hę sunt septẽ cõbinationes, aut prædicamenta quę contineẽt omnẽ rationẽ cumulandi possessoriũ, & petitorium, & item suspendẽdi, ex quibus cõstat aperte tota ratio concursus, & suspẽsionis quę in his causis nobilitatis frequentissima est, quod vero pertinet ad literã nři tex.

ibi,

ibi (*las quales ellos intentan trayẽdo en ellas la propriedad y possession*) attẽta litera nr̃i tex. sola tertia Bart. cõbinatio erat nobis explicanda , sed quia passim alij casus sese offerunt, vt patebit inferius, & Barto. ibi nu. 22. vbi fere de litera nostri tex. agit remitit se ad ea quæ dixerat in prima & secunda combinatione, nu. 16. &. 17. & sequentibus, & quia Didacus, & Otalora inferius adducẽdi multa congerunt, & disputant quæ pertinent ad secundam & primam Cathegoriam, vel combinationem, necessario tum, vt constet litera nr̃i tex. tum etiã vt constet nostra futura resolutio agendũ est de singulis cõbinationibus, quãtũ pertinet ad cumulationẽ, & suspensionẽ petitorij & possessorij, nec enim suspensio attingi potest quim concursus etiã, & cumulatio attingat, breuiter tamen expediemus quatenus explicatio pertineat ad literam nostri tex. reliqua ommitemus, nec enim hic aggredimur repetitionẽ ad. §. nihil cõmune, post Bart. Alex. Iass. Aretinum, Ripam, Claudium, Alciat. Corrasiũ, Fabium, fernãdũ, Marcũ Aquilinũ, & post Abbatem Felin. Antonium, Socinum, Beroiũ in. c. Pastoralis de causa poss. & propriet. & in. c. significauerunt de testibus, ex quibus integrum volumen cõflari poterat, & aliud agi, ommito, quę seorsũ scripsere Afflictis, Didacus. Boerius, & Menochius dum aliud agunt, sed nos id dumtaxat attingemus, quod sit necessarium ad quæstiones de nobilitate, disputandas, & quod si apud omnes receptissimum itaq; non annumerabimus doctores nisi vbi concertatio dubia sit, ociosũ enim est in re recepta, & difinita longam doctorum seriem annumerasse.

Igitur in prima cõbinatione quãdo idẽ proponit petitoriũ, & ex post facto possessoriũ an inducat cumulatio, & cõcursus, an vero suspẽsio, & primo in interdicto adipiscẽdæ dico breuiter (quia in causis nobilitatis nõ potest cõtingere ista cõbinatio respectu huius interdicti propter ea quæ diximus late glo. 7. nu. 17.) ad reliquas causas dico in quam quod si petitoriũ & possessoriũ omnino sese nõ cõpatiãt, quia vel electione tollãt, vel cõtraria sint, tunc nõ dat cumulatio, sed nec suspẽsio vt in. l. fi. C. de cõdicilis, sed procedit in primo iudicio, scilicet petitorio, secundũ autẽ nẽpe possessoriũ proponi nõ potest, si vel electione tollat, aut pugnet ex diametro, obstãte secũda regula impeditiua cõcursus, de qua supra, ita. d. l. fin. quæ est Theodosij, & legit in codice Theodosiano lib. 4. tit. 4. & hãc resolutionẽ tenẽt & recipiunt Bart. d. nu. 16. Corrasius. 2. par. nu. 84. Orianus. in rub. de caus. pos. & prop. & quãuis Rubeus in. d. §. nihil cõmune num. 266. & Fabius, num. 104. & Fernãdus. c. 3. nu. 6. multũ laborent, in eo, an scilicet, in casu. d. l. fin. sit electio, vel repugnantia vtriusq;, certe vera est Barto. sententia, vt ceset con- 11

 cur-

cursus,vbicumquè, vel alterum sit eligendum remedium,vel vbicumquè remedia pugnent,quia semper reincidit in idem,vt scilicet, electio sit facienda,vbi repugnantia ad sit, si enim in dicta.l. fin. pugnant successio ex testamento, & ex codicillis, quia hæc est abintestato illa ex testamento,certe consequitur, vt omnino alterum sit eligendum, ex qua ratione constat allegatio Bartoli,& ita tenent Bartolus in.l.edita.C.de edendo,& Decius, ibi numero.62.

Vnde quando possessorium nõ pugnat origine,& effectu cum iudicio petitorio,quia ab est repugnantia, nec est necessaria electio bene admittitur iñ hæc petitorij, & possessorij cumulatio,vt sentit Barto. in dicto.§.nihil commune,dict. nu. 16.& Iasson ibi nume. 100. qua ratione Rubeus,Fabius,Fernãdus, & Ripa,& eos secutus Menochius,remedio.4.de adipiscenda, num.517. existimant, posse quidem proponi petitorium ex testamento ad hæreditatem,deinde remedium possessorium,ex.l.fi.de edicto diui Adriani,quia nec origine pugnant, nec ad eumdem tendunt finem, nec timor est,quod prius intentato petitorio,lata sententia super ipso, pariat exceptionem dominij notoriã ad possessorium postea intentatũ, ex regula tertia supra adducta impeditiua cõcursus. & ex.l.fundi, &. l.fundum,ibi adductis, & Bartolo, in dicto num.16.versi. præterea exceptio,quia cum iudicium possessorium sit sũmarium,breuiter expeditur,ita sentit Bartol.vbi supra, ex Dino in. c. qui ad agendum de regulis iuris,in sexto, sunt enim hæc diuersa,scilicet,proprietas, & possessio,diuersimode litiganda,& iudicanda,& diuersis temporibus,vnde patet sensus ad.l.interdum.ff. de publicis iudicijs vbi agẽs criminaliter lege Iullia deui,non potest postea cumulare possessorium recuperandæ,ratio est quia ambo iudicia tendunt ad idem non ad diuersa ideo electione tolluntur,ita intelligunt Socinus Senior in dicto.§.nihil commune,nume.20.& Iass.nu. 101.Claudius Mermerius,nu. 147. Hormano Detus nu.67.Rube. nu. 268.Fernandus.c.3. nu. 7. Socinus Iunio.nu.317.nec obstat ratio ordinis,de qua supra in regula sexta impeditiua cõcursus,nec item obstãt iura de quibus supra,nume.5.scilicet.l.incerti.C.de interdictis.l.ordinarij.C.de reiuendic.l.1.§.quia autem.ff.quorum legatorũ, quia hæc omnia singularem considerationẽ habent respectu interdicti retinendæ de quo mox non nihil agimus ita scripsit Fabius in dict.§.nihil cõmune,nu.136.& Bald.in.d.l.incerti nu.12.& hos secutus, Menochius de retinenda quæst.60.& de adipiscenda,remedio.3.num.121.

Ex quibus omnibus quia in secũda,&.3.cõbinatione idẽ receptũ est,quod in hac prima,plurimũ aduertendum est ad hæc, ex his enim pa-

patet quid respondendum sit, in reliquis, ex Barto. vbi supra, num. 21. & 22. quem reliqui sequuntur, & ideo fuit nobis attingendum hoc interdictum adipiscendæ.

Ergo si hęc remedia sese compatiantur, & electione necessaria non tollantur, non prohibetur concursus, ita tamen si non dum sit cõclussum in causa petitorij, argumento, tex. in c. Pastoralis de causa possess. & propriet. & tex. in c. significauerunt de testibus, pone petijsse me a te fundum reiuendicatione quē patri dederas, & tradideras; instituta lis est, & ceptum iudicium, deinde reperio in patris mei fuisse hæreditate tempore mortis, certe ante cõclusionem in causa non impedior agere possessorio adipiscendæ, nec oberit quod lis cepta sit in petitorio quia vnum iudicium non tollit alterum, & recte admititur possessorium, quia breuius expedietur, vt pote summarium, & cum non sit conclussum in causa non poterit in petitorio sententia proferri, dicto. c. Pastoralis, & glo. famosa, in d. l. si deui. ff. de iudicijs recepta.

12 Vnde inferes notabilem limitationem ad. l. fundi, & ad. l. fundum. ff. de exceptionibus, ex quibus supra num. 6. ex Bartoloq; fundauimus tertiam regulam impeditiuam concursus petitorij & possessorij, vt scilicet, impediatur cumulatio si absolutoria in primo potest parere exceptionem rei iudicatæ in secundo, vt illud intelligatur, quando vero similiter primum iudicium prius expedietur, & finietur quam secundum, ita limitat Iasson in dict. §. nihil commune nu. 101. ex Bartolo, & Imola; quos refert, approbant Abbas, Aretinus, & reliqui in dicto. c. Pastoralis.

At vero si conclussum sit in causa tūc si ferenda sit sentētia pro reo, & cōtra eum qui petitorium intentauit, & modo vult intentare possessorium, certe impeditur concursus ex æquitate canonica, ita Bartol. in dicto. §. nihil commune, num. 16. & cum eo sentiunt omnes Iasson, ibi, num. 113. Rubeus, num. 273. Fernandus. c. 3. nu. 7. Socinus Iuni. nu. 320. ex tex. in. c. Pastoralis, sępius allegato, licet Iasson in hoc casu vbi omnino ferenda sit sententia absolutoria pro reo, quia actor non probauit, vbi supra, & post eum Corrasius. 2. part. nume. 84. verius existiment, nullam hic versari æquitatē canonicam, sed id procedere ex ratione dictæ. l. fundi, & . l. fundū, quæ impediunt concursum istum vti diximus in tertia regula impeditiua concursus supra.

Et fortius hęc habent locum cū conclussum est in causa, & speratur sententia in fauorem rei, contra actorem qui petitorium intentauit, & vult modo possessorio agere, non ex ea ratione quia actor non probauit, sed ex ea quia reus probauit se dominum, nam tunc non conceditur iste concursus, & cumulatio, ita Bartolus in dicto. §.

nihil commune, numer. 16. Imola, num. 18. Alex. nu. 50. Ripa, nu. 144. Hotman9 nu. 86. Rubeus nu. 267. Socinus Iunior, num. 321. Corasius 2. part. num. 84. Orianus in rub. de causa pos. & propriet. versi. secũda conclusio, Anton. de Butrio in. c. cum dilectus de causa pos. & proprie. rationem diximus gloss. 3. §. 1. num. 30. & dicemus infra gloss. 12. num. 86. & hoc defendit Ias. vbi supra, contra impugnationem Aretini, & Angeli, & late comprobat Claudius de Seisellis etiam in notorio non permanenti, quale est illud quod resultat ex probationibus primæ instantiæ, quæ possunt eneruari in secunda instantia, & in sententia a qua potest appellari, & quanuis Alexand. & Iasson, vbi supra, & Angelus, & Aretinus, late digladiẽtur de veritate eius dicti, an paria sint latam esse sententiam, vel prospicere ex actis esse omnino ferendam, & late disputent Fabius ibi, nume. 110. & Rubeus numer. 272. & varie torqueatur Alexand. ibi, num. 45. vbi agit de notorio, quod resultat ex probationibus, quod debeant impedire possessorium, ex. c. significauerunt de testibus, quia notorium impedit litis ingressum idẽ Alexand. in. l. creditori. C. de pactis post Archidiacon. in. c. vt circa, de electione in sexto, & quanuis hæ probationes ex quibus inducitur notorium possint reprobari in alia instantia, adhuc ei iudici corã quo agitur, notorium faciunt, & ostendũt malitiam, & dolum, & fraudẽ præsentem, cui obuiare debet iudex prudens, nihil animaduertens, quod futuro tempore in alia instãtia possit contingere, quæ fuit ratio Bartoli. vbi supra, & tex. in dict. c. Pastoralis, & explicuit Menochius, nume. 536. vbi supra, & interim quod aliud non patet hæ probationes inducunt notorium, vel permanens, vel momentaneum nihil interest, vide Antonium in. c. vestra de cohabit. clericor. & mulier. & Bald. in. l. cum fratrem. C. de his quibus vt indig. & latissime Cardinalem Iacobatium in pulchro casu de concilio, tit. de chismate sub Iullio lib. 7. art. 1. versi. sed ad pręmissa, folio mihi. 431.

Secundo quando ceptum est petitorium, videndum est, an idem ipse ex post facto posit proponere possessorium recuperandæ, qui casus pertinet ad tex. in. l. cum fundũ. §. fin. ff. de vi. & vi. arma. vnde deducitur regula, quod non impeditur qui semel egit petitorio, agere possessorio recuperandę maxime ante conclusionem in causa ex. d. c. Pastoralis, ex ratione quam proxime diximus, tenet Barto. vbi supra, & Ripa dicit communem ibi, nu. 161. & Rubeus nu. 312. Corrasius. 2. parte. nu. 86. quod quidem extendendũ est ad remediũ. c. reintegrãda. 3. q. 1. contra Socinum qui contrariũ tenebat in. l. rem quæ nobis. ff. de acq. poss. nume. 15. versi. dubitatur: nec enim vlla dubitandi ratio est 13

inter

inter interdictum vnde vi, & remedium reintegrandæ, quim ad idem sit, & cum sit vna, & eadem res nequit diuerso iure censeri, vt diximus glo. 6. §. 1. num. 53.

Sed tamen vtiliter ita accipito, si idem in vtroque hoc iudicio suscipiat in se onus probandi, quia tunc nulla regula ex prædictis obstat, alias si dicat se non teneri ad probationem quia reus possidebat iuxta communem allegationem, tex. in. l. vis eius. C. de probat. de qua Bart. in d. §. nihil commune de cuius dicto agit Alexan. ibi num. 68. tunc quia reuocatur in dubiũ ex qua parte sit expectanda probatio, necesse est ex sexta regula supra adducta impeditiua cumulationis, vt suspendatur petitorium, & agatur de solo possessorio, vt ex possessorio cõstet quis sit possessor, & ab altera parte exigatur probatio, ita quẽ ex Bartol. si actor qui prius proposuit petitorium, & post modum possessorium recuperandæ, non vult subire onus probandi super proprietate, sed forte vult quod onus illud trãsferatur in illum, qui iniuste spoliauit eum, tunc potest si vult, suspẽso petitorio intentare possessoriũ hoc, & discutere prius de possessorio, vt sic appareat quis probet in petitorio. l. vis eius. C. de probat. l. libertis. §. fin. de liberali causa. ff.

Imola relatus ab Alexan. nu. 68 in. d. §. nihil cõmune, agit de dicto Barto. ad aliud propositum, an retẽta superiori specie, si actor obtineat in possessorio ex inuasione probata, an rursum in petitorio, quod suspensum fuit, & nunc finito possessorio peragitur, debeat obtinere nihil probãdo aliud respectu dominij, si reus etiam nihil probet, quoniam Barto. videtur innuere, partẽ affirmatiuam, qui dixerit suspendi in hoc casu petitoriũ, & agi de possessorio, vt ex eo cõstet quis subeat onus probandi, ergo voluit quod si ex sola probatione violentiæ obtineat in possessorio, iuxta. d. l. vis eius, & d. l. liberis. §. fi. quod ex eo solũ postea obtinebit in petitorio, si reus nihil probet in cõtrariũ, & dicit Imol. quod hoc est aperte cõtra tex. in. c. significauerunt de testibus vbi intentatis petitorio & possessorio recuperandæ potest suspẽdi petitoriũ, & agi de possessorio, quo finito reuertimur ad petitorium, & tamen ibi nõ obtinetur ex solo possessorio nisi aliter probet de dominio, & ita in hac opinione residet Imola, vt omnino probatio requiratur, & tenet quod omnino debet ferri sententia, etiam si actor reperiatur, post possessorium, possessor in petitorio, ex. d. c. significauerunt, & ad tex. in. l. vis eius, & in. d. l. liberis. §. fin. respondet, quod est casus specialis in possessione hominis, vt violenta possessio hominis non releuet, quod fuit Bald. in. d. l. vis eius, & addit secundo, quod litera tex. in dicta. l. vis eius, nihil agit de onere probationis, sed præmitit violẽtiã, vt cognoscamus quis sit futurus a-

ctor in iudicio, nec aliud dicit, ad. l. si de possessione. C. de probationibus respondet esse quoque casum specialem, quod præsumatur contra seruum qui abscondit instrumẽtum emptionis, pro Bartolo facit tex. in. l. siquis emptionis. §. sed hoc super illis. C. de præscrip. 30. vel. 40 annor. vbi sola probatio violentię, impedit refricationem dominij à violento inuassore, facit quod tradit Cynus, in. l. si seruus. C. de episcopis & cle. post glo. ibi, quod si seruus meus peruenit ad ecclesiam cũ aliquo vicio dicor probasse dominium, vltimo authores varij sunt, Hostiensis in. l. Pastoralis de causa pos. & propriet. est contra Bartolũ, post ipsum Imola, contra ipsum Cynus in. l. 1. C. vbi causæ stat. Bald. & Salycet. in. d. l. vis eius Baldus in dicta. l. siquis ad se fundum, & in. l. fin. C. de seruitutibus, & aqua. 13. quæst. Innocent. in. c. bonæ de postulat. prælat. el. 2. Imola in. l. 4. §. cato. de verborum, & Ias. in dict. §. nihil cõmune qui allegat Aretinũ ibi, num. 120. dicit hanc magis cõmunem opinionem, contra Innocentium in dicto. c. Pastoralis, Raphaelem Cumanum, & Ludouicũ Romanum in. d. § nihil commune & Angelũ. in. l. meum. §. volenti. ff. quod metus causa qui contrarium tenebant. & Ias. respondet ad fundamenta pro vtraq; parte ibi vide. d. num. 120. & num. 119. dicit quod hoc casu forte sequetur sentẽtia absolutoria ab instantia iudicij.

14 Nec impedit hanc suspensionẽ petitorij, regula tex in auth. qui semel. c. quomodo, & quando iudex, vbi qui semel produxit libellum in iudicio non potest postea desistere sed debet insistere, aut expresse renuntiare, ita obijciunt Alexan. Cumanus, & post eos Ias. ibi num. 116. sed responde breuiter. quod cũ causa, & ad tempus bene potest suspendi permitente iure, & ita suspenditur quousq; duret lis super possessorio, quod summarie, & breuiter expeditur. l. 3. §. ibidem. ff. ad exhib. ita respondet Ias. vbi supra.

15 Et nota quod ista suspensio nõ conceditur in odium spoliationis, sed ratione ordinis, vt constet ex qua parte exigenda sit probatio in petitorio, contra Alexã. vbi supra qui contratium existimabat, cum in iuribus incorporeis, vt dicemus admitatur ista suspensio solum ratione ordinis, nec quicquam facit tex. in clemen. 1. de causa pos. & pro 16 prietat. quia continet particularẽ rationem, vt subtilius aduertimus glo. 1. §. 2. num. 21.

17 Vltimo videtur obstare tex. in. c. 1. de restitut. spoliat. vbi consensus etiam tacitus eius qui patitur agere de petitorio, cum sit spoliatꝰ nocet sibi, vnde videbatur, quod hic non posset suspendere petitoriũ, & agere de possessorio, breuiter, Iass. respondet, num. 118. & bene, hoc non pertinere ad hanc conbinationem, sed ad quartam, quia in dicto. c. 1. duo hæc à duobus intentantur petitorium

torium ab vno ab altero poſſeſſorium, in hac combinatione idem vtrumquè intentat, & inducta ad augmentum non debent, contrarium operari.l. legata inutiliter. ff. de adim.legat.l.mancipia.ff.de fundo inſtructo,& pro hac eſt text. in. d.c.ſignificauerunt de teſtibus,& in quarta cõbinatione agem9 de tex. in dicto.c.1.de reſtitu. ſpoliatorum ibi vide & Menochium de recuperanda,remedio.1.num.161.

Si autem concluſſum ſit in cauſa tunc obſeruandum eſt, quod ſuperius diximus in poſſeſſorio adipiſcendæ,vt non detur concurſus, nec admitatur iſta poſſeſſorij tractatio,ſi ex actis conſtet,reum omnino abſoluendũ maximè ſi de dominio probauit ſuccepta in ſe probatione,iuxta tex.in.l.circa. ff. de probat.de qua infra num. 69. quia tunc remanet dominus, & legitimus poſſeſſor,& remanet purgata violentia,& eſt locus,dict. l. fundi, & dict.l.fundum,vt actor excludatur exceptione rei iudicatæ omnino futura,quod extende etiam ad poſſeſſoria quæ habent annexam proprietatem,aut in cauſibus vbi ſine titulo ipſa poſſeſsio eſt nutritiua peccati,vt in beneficijs,& matrimonijs.§.quædam.l.2.ff.de interdictis.c.ex parte.c.ex tranſmiſſa ; de
18 reſtitu.ſpoliat.& adnotauit Barto. vbi ſupra,& Alex. & poſt eos Iaſſ. num.129.Bald.in.l.edita de edẽdo, & eſt tex.in.l.1.§.fin.ff.de aqua quotidiana & æſtiua,& eſt recepta cętęris omnibus ſine dubitatione.

Igitur poſt concluſsionẽ in cauſa,& poſt plenam probationem factã à reo non admittitur cauſa poſſeſſorij,& ſubeſt æquitas dict.c.Paſtoralis quæ fundamẽtum habet in iure ſcripto,dicta.l.fundi,dict.l.fundum,ex his autẽ aduerte ad caſum quotidianum,quia cum agis petitorio poſt rem iudicatam poſſeſſoriã tuam vel paternã nihil intereſt, ex. l.& an eadem.§.fin.ff. de exceptione rei iudicat. ſi vel fiſcalis aduocatus,vel communitas ipſa te ſpolient tua immunitate,& amborum 19
vel alterius facto pignora tibi capiãtur pro cenſu plebeio vendantur, profecto recte ages de recuperatorio poſſeſſorio,ſuſpenſſo petitorio vt reſtituaris,ex dicta.l.cum fundũ. §.fin.& dict.c. Paſtoralis,immo poteris ſi velis cumulare vtrumquè,& de vtroq; agere,vt diximus gloſ.8. vbi de probatione diſputauimus,& quia certũ eſt quis probare debeat, non inducetur ex ratione ordinis, ſuſpenſsio,diximus late.d.gloſſ. 8.

Tertio,quando propoſitum eſt petitorium,& ab eodem ex poſt facto proponitur poſſeſſorium retinendæ,tunc diſtingue, aut ſumus in re corporea,aut in iuribus incorporeis,ſi ſumus in iuribus incorporeis,ſi actor velit ſuccipere in ſe on9 probandi non eſt dubium,quin detur cumulatio,Bartol.in.d. §. nihil commune,num.18.Alexan. ibi nu. 72.Iaſſ.num.126. Ripa nume. 150. Rubeus num.784.Fabius, nu. 125.

Claudius num. 156. Decus num. 93. Berengarius quem Fernandum alias voco c. 3. nume. 11. Gorasius. 2. part. num. 91. Ioanes Bolonetus. 2. part. num. 305. & ante hos nouiores tenuerunt Bald. cōsi. 161. lib. 3. Paulus consi. 259. lib. 2. Lanfrancus de Orian. quem orianū voco in rub. de causa pos. & prop. colu. 13. versi. quarta conclusio, Iacob. à sancto Georgio in l. si deui, num. 15. de iudicijs, Bald. & Paulus in l. ordinarij C. de reiuendi. practica Papiēsis in forma libelli pro turbata possessione in verbo ad cesandum, nume. 7.
19 Ioannes Fabri in §. æque si agat nu. 12. instit. de actionibus, & in §. retinendæ, versi. commisisi, instit. de interdictis, atq; ita decisum tradit Afflict. decisi. 155. nu. 4. & respondit Ripa lib. 2. responsorum c. 7. nu. 3. & fere idem sensit D. Didacus Couarrub. variar. lib. 1. c. 16. num. 9. & Otalora. 3. par. c. 5. nu. 1. Menochius de retinenda remedio. 3. num. 539. qui rationem addit quia scilicet, nulla est repugnantia, etiam si verū sit hic non esse recurrendum ad regulam impeditiuam repugnantiæ ratione, sed ad regulam ordinis, quia cum succipiat in se onus probandi ratio nulla habetur ordinis, quis obtineat in possesione, vt ab altera parte expectetur probatio in petitorio.

20 Ideo si actor non succipiat in se onus probandi, sed dubium sit, de possesione, tunc suspenditur petitorium, vt ex decisione possessorij liquido constet ad quem pertineat onus probationis, & ratione ordinis cesat cumulatio, quod resoluūt omnes de quibus supra meminimus & communem dicit Iass. vbi supra, dicto nume. 126. alias si non obstat ratio ordinis, ad imponendū onus probandi, tunc simpliciter datur cumulatio petitorij & possessorij, & proceditur in vtroq; vno eodemq; iudicio, sine suspēsione alterius ex quo restant duo animaduertenda quæ sunt necesaria in praxi.

Primum, quod licet Afflict. decisione. 155. & Didacus varia. lib. 1. c. 16. num. 9. & Otalora. 3. part. c. 5. num. 1. post alios quos ipsi allegant asserant posse concurrere duo hæc iudicia, & proponi ab eodem respectu iurium incorporalium, quia qui proponit cōfessoriam, aut negatoriam, non fatetur aduersarium possidere. l. & si forte §. sciendum. ff. si seruitus vendicetur Faber, & alij in §. æque si agat instit. de actionib. & ibi Ias. num. 40. qui plures allegat, & plures alios Fernandus ubi supra c. 3. à nu. 7. & ideo posit induci cumulatio in his iuribus vtriusq; iudicij, id ita accipiendū est, vt diximus ex recepta sentētia, scilicet, si actor qui petitorium proposuit, & postmodum possessorium proponit, velit in vtroq; probare, tunc admittēdus est omnino concursus, & ambæ causæ dicidentur, quia nulla regula ex illis sex quæ impediunt cumulationem obstat, at vero si ex possesione sua velit ad aduersariū, 21

pertinere onus probandi, tūc ratione ordinis fit suspensio petitorij etiam in iuribus incorporeis, & proceditur in solo possessorio iuxta receptam sententiam de qua supra, & ita debuerunt intelligere Afflict. Didacus, & Otalora vbi supra.

Secundo constat ex his quā prepostere hanc ipsam rem proposuerit D. Didacus, variar. lib. 1. c. 16. nu. 12. & Otalora dicta 3. par. c. 5. nu. 1. dum retento hoc casu aiūt dari suspensionem petitorij, & allegant tex. in. c. Pastoralis, & quę Bart. ibi, & alij tradūt in. §. nihil commune dicentes, quod idem potest proponere petitorium in nobilitatis causis, & postea idem potest suspendere petitorium, & petere vt solum agatur de possessorio, & quod potest ferri sententia in possessorio, hæc enim propositio falsa est, de iure, ex his quæ diximus & quid seruet praxis Hispana dicemus.

22 Primum enim in hoc casu concurrit petitorium & possessorium, simul & datur concursus, & cumulatio, non suspensio quia probatio in causis nobilitatis omnino expectat ad eum qui agit, nec potest incidere in hoc casu quæstio de probatione, scilicet, ad quem pertineat ex his quę diximus supra gloss. 8. & ideo iuxta receptam sentētiam de qua superius, cum cesset quæstio de probatione, cesat etiam ratio ordinis impeditiua cumulationis, & inducitur concursus non vero suspensio, itaq; in casu quem proponit D. Didacus, nu. 12. agi quidem potest de possessione, sed non suspēso petitorio, & fit cumulatio vsq; ad cōclusionem in causa, quia in his causis nobilitatis actori incumbit probatio, dicta glo. 8. qua ratione in cęteris iuribus incorporeis potest quidem ratione ordinis cōtingere suspensio, vt constet ad quem pertineat onus probandi, in causis nobilitatis, cum quis petitorium, & postea possessorium proponit, contingere non potest, ex ea ratione quia actor omni iure, & casu probare debet.

Ideo verissime aio improprie locutos Didacum, & Otaloram, dū suspensionem vocant, & licet in foro suspensio quoque in hoc senatu appelletur, improprietas verbi obseruatur, & peruersa iuris ratio, vere enim hoc casu talis suspensio in causis nobilitatis induci non potest obseruata iuris vera ratione, & scribentium receptissima sententia, a qua vix auertes seniores aduocatos nos veram rationē iuris sequimur, & aliorum placitis nihil commouemur. 23

Immo plus dico, quod aliud est recedere à petitorio, aliud suspendere petitoriū, aliud cumulare possessorium, pone proposuisse te petitoriū, vis ab eo recedere, isthuc quidem licet tibi ante litem contestatam, & habent locum regulæ de variatione & mutatione actionis, & emendatione libelli, & notata in authent. qui semel. C. quomod. & 24

quā-

quando iudex & tradita per glo. & dd. in l. edita. C. de edendo, nos nõ sumus in hoc casu pone proposuisse te petitorium potest simul, & ex post facto cumulari possessorium, vsq; ad conclusionem in causa, lite contestata iuxta tex. in dict. c. Pastoralis in iuribus incorporeis, & si contingat dubium de onere probandi, suspenditur petitorium, vt constituta possessione apud alterũ alter sciat ad se pertinere probationem, at in causis nobilitatis nõ potest suspensio contingere, quia certum est cui incũbat onus probãdi.

25 Ideo mihi verba nostræ legis in secunda parte, ibi (*Y otro si si alguno dixere que està en possession de hijo dalgo, y puesta la demanda en propriedad y possession, suspendiere el petitorio en tiempo y forma debidos, y pidiere que solamente sea procedido en el possessorio que està tal sea tenido*) fuit dificilima nec cadit in caput meum, vti dicebat Petrus de Bellapertiga, vbi supra, quomodo possit fieri hæc suspensio, ex eo quia ante litem cõtestatam illa est variatio, & mutatio, vel emendatio libelli, at vero post litem contestatam vsq; ad conclusionem in causa vti diximus in causis nobilitatis non potest, non esse cumulatio, quod si dicas ibi simul, & semel, non vero ex post facto vtrũque iudicium fuisse propositum, & non pertinere ad hanc combinationem in qua sumus, sed ad tertiam,

26 de qua mox agemus: certe nihil ad Rumbum, quia in hoc nulla differẽtia est siue à principio petitoriũ, & ex post facto possessorium proponatur, quod pertinet ad hanc primam combinationem in qua versamur, siue simul, & semel vtrumq; proponatur, quod pertinet ad tertiam, ita resoluit Bartol. vbi supra, num. 22. & sequuntur reliqui Fernandus d. c. 3. nu. 24. vbi dicit, quod nihil est addendum Barto. idem tenet Fabius ibi nu. 136. Bolognetus 2. part. num. 329. Crotus consi. 105. num. 1. & 2. Beroius consil. 48. nu. 4. & consi. 51. num. 2. lib. 3. Alex. & Iass. tertia combinatione.

Et verba illa (*suspendiere el petitorio en tiempo y en forma*.) si ad veram suspensionẽ referas, referẽda sunt ad conclusionem in causa attenta æquitate canonica ex dicto. c. Pastoralis, idq; in alijs causis in quib9 potest contingere dubium de probatione, ad quem pertineat, ratione ordinis, non vero in causis nobilitatis in quibus hæc ipsa dubitatio contingere non potest, vt supra dicta glos. 8. si vero verba illa referas ad litis cõtestationem profecto ad emendationem, & mutationem libelli pertinent vti diximus, non vero ad suspensionem, & ita verba nostræ legis nullum sensum habere videntur iuri satis conuenientẽ.

Rursum si referas ad interdictũ recuperandæ, illud quoq; vti supra diximus concurrit cum petitorio vsq; ad conclusionẽ in causa, quãdo ab eodem intentantur. d. l. cum fundum. §. fin. ideo verba illa mihi

sunt

ſunt dificilima, quia obſeruatis iuris principijs, quæ de cumulatione, & ſuſpenſione petitorij & poſſeſſorij ſcripta ſunt, vix eſt, vt bonum ſenſſum poſsint habere in cauſis nobilitatis in quibus nulla eſt de probatione dubitatio.

Nec ex hac ratione ſumus in cāſu de quo Didacus, dicto nume. 12. verſi. ſed ſi ſuper hac nobilitatis actione, quia loquitur quādo ex parte vnius puta fiſcalis eſt propoſitum petitorium & ex parte rei, ſcilicet, priuati propter ſpolium proponitur poſſeſſorium recuperandæ, cū ſuſpenſione petitorij, namq; ea facti ſpecies difert ab ea quæ proponitur in illis verbis de quibus agimus, & ille caſus pertinet ad quartā cōbinationem Bart. de qua acturi ſumus, at vero verba ea de quibus agimus pertinent ad tertiam combinationem Barto. quæ vti diximus reincidit in omni ſua materia cum hac prima combinatione in qua adhuc verſamur ne confundaris amice lector, diuerſis caſibus confuſſe permixtis, quod facit Menochius de recuperanda, remedio. 15. quæſtio. 30. num. 381. & 382. dum allegat Didacum dicto lib. 1. c. 16. num. 13. verſic. ſed ego, vbi reuera nō eſt in prima combinatione, & forte D. Didacus & cum eo Otalora, aut ego multū fallor retenta ea ipſa ſpecie, de qua ipſi agunt, adhuc non ſunt aſſecuti veram decidendi rationem, vt dicemus inferius, ergo ex fundata iuris ratione verba illa noſtræ legis non ſatis conſtare poſſunt, nec poteſt ex eis aliquis ſenſſus extorqueri, qui inſpectis regulis ſuſpenſionis & cumulationis petitorij & poſſeſſorij teneri & defendi poſsit, eādem dificultatem continent verba quæ ſequuntur in hac noſtra lege, in hac prima parte, ibi (*Y de que eſtos actores veen que no pueden probar ſu demanda en poſſeſſion y en propriedad, commo lo intentaron, dizque ſuſpendē el petitorio, conuiene a ſaber, el negocio de la propriedad y piden que ſolamente ſe conozca del poſſeſſorio, y que luego los dichos juezes admiten eſte pedimunto en qualquier parte del pleyto que ſe haga.*) & aduerte, quod hæc litera, & his verbis reprenduntur illi iudices qui in qualibet parte litis admitebant illam ſuſpēſionem, & ideo magis mirandum eſt, quod in ſecūda poſtea parte legis. ea ſuſpenſio admitatur contra notiſsimas iuris regulas de qnibus ſupra.

His itaq; ſic controuerſis, ego quod pertinet ad literā noſtri text. 27
etiam ſi cenſeam ſingula verba legum Taurinarum, & Partitarum tanquam vetera iuris conſultorum reſponſſa, eſſe expendenda, ſæpeq; latere in vnius vocis propria ſignificatione, totam legis mentem, at vero in iſtis pragmaticis ſanctionib9 oblōgioribus, & prolixa verborū ſerie moleſtioribus, tanquā in authneticis conſtitutionibus, parum aut nihil exiſtimo curandum de ſingulis verbis, ſoleo, meo more, totā deciſionem oblongioris pragmaticæ,

ticæ, ad vnú eumdemq; sensum redigere, quem probét indubitati iuris regulæ, tum etiam intelligo ex fundata iuris ratione, & ex his quæ diximus, quod in causis nobilitatis retenta specie quam tractamus, si idem proponit petitorium & possessorium retinendæ simul, quod sonant verba de quib9 agimus, & pertinet casus hic ad tertiam combinationem Barto. quæ reincidit in primam vt diximus, num. 26. quod ante litem contestatam iste potest sus
28 pendere perpetuo petitorium, & petere vt solú agatur de possessorio, & voco hanc suspensionem perpetuam, id est mutationem, quia nunquam amplius agendum est de petitorio, saltem ex illo libello, & voco suspensionem perpetuam, quia alia suspensio petitorij, quę vere suspensio est, illa quidem est ad tempus quousquè finiatur causa possessoria, & ne putes esse hoc nostrú inuentum, memineris ita distinxisse Iass. in dicto. §. nihil commune, nu. 117. versi. sed istis præmissis responde melius, & ita intelligo prædicta verba nostræ legis, vt in totum possit suspendi petitorium tempore, & forma à iure constitutis, idest ante litem contestatam, ante eam enim licet variare, & mutare actioné, recedendo omnino ab ea, at vero ante & post litem contestatam certe cumulare licet, suspendere vero ad tépus petitorium in causis nobilitatis non licet, in quibus onus probationis omni casu ad agentem pertinere dignoscitur, & nulla reperitur ex sex regulis impeditiuis concursus, & cumulationis.

Sed tamen vsus, & praxis foré- 29
sis in hoc Pintiano senatu, vt has cruces efugiat, tutiorem libellandi modum excogitauit, & approbatú à iure, quia simul proponendo petitorium & possessorium, & post cóclusionem libelli subdit in hęc verba, & memineris quod sępe dixim9, omnia dicta in prima combinatione verificari in tertia ne putes hæc nos temere quoquè immiscuisse, (*Otro si suspendo el juyzio de la propriedad quanto en mi fauor haga no mas ni allende*) otros dizen (*otro si protesto suspender y suspendo el juyzio de la propriedad quanto en mi fauor haga y no mas*) quæ verba longe diferunt à verbis nostrę legis ibi (*y piden q̃ solamẽte sea procedido en el possessorio.*) vt enim vides ad oculum hæc verba legis nostræ inducunt suspésionem petitorij, illa autem cumulationem quia vtrumq; manet, & in defectú alterius alterum, & fundatur praxis, in l. 1. §. 1. ff. quorum legatorum ibi (*& sæpius plures actiones dictam9 protestati ex altera velle nos consequi quod nos contingat*) de quo tex. agemus inferius, num. 67. & loquitur ille in petitorio & possessorio propositis conditionaliter vno in defectú alterius, qui modus libellandi facit octauam combinationem addendam illis septem quas tractamus, diximus glo. 1. §. 2. num. 25.

Nec est nouum cumulari actio- 30
nes

nes conditionaliter, vt si vna nõ habeat locũ prosit altera, Bald. enim in l. quod tempore, num. 5. C. de restit. mili. docuit libellum hoc modo concipi posse, peto me restitui ad tempus, & cum restitutus fuero, ex nunc prout ex tunc peto me declarari dominum, quia hic non est cumulatio actionum incompatibilium, sed plurium subordinatio, & conditionalis propositio, sequitur Felinus, Baldum, in c. significãtibus de libelli oblat. num. 23. Bolognetus in l. edita, num. 106. C. de edendo, vbi dicit verbum oportunissimum ad nostrum propositum, ex hac conditionali, & subordinata actionum propositione posse limitari omnes regulas prohibitiuas cumulationis ratione incompatibilitatis, vt videas quã oportunus text. sit dicta. l. 1. §. 1. quem non allegant ad hoc vt conditionalis hic libellus obtineat cumulationem, non vero suspensionem, vnde Decius in. d. l. edita. C. de edendo, nu. 63. post Abbatem, quem ipse allegat, ait procedere hanc formam libelli, scilicet, dico sententiam nullam, & si qua est appello, etiam si, vt ille inquit, hæc videantur contraria, scilicet, quod sit nulla, & quod sit valida, quia proponuntur subordinate vnum in defectum alterius, & quamuis hæc ipsa, quæ adduximus videãtur habere bonam rationem, quia non videntur esse omnino contraria, certe & in casu nostro, in causis nobilitatis nulla est contrarietas, nec repugnantia, quia vti diximus superius, in iuribus incorporeis, qui agit petitorio non dicit alium possidere, & si non suboriatur quæstio de onere probationis certe, vtrumque iudicium procedit vt dixi, quare cũ simus in causis nobilitatis vere procedit, tex in dicta. l. 1. §. 1. & ex illis verbis inducitur, vere cumulatio, quicquid contra Baldum notẽt idẽ Felinus, & Bolonetus vbi supra, in nostro certe casu obtinet text. in. d. l. 1. §. 1. qui multum facit pro Baldo & Decio, de quo tamen infra agemus, plane enim licet dicas, quod interdictum quorum legatorum, & petitio hæreditatis proueniunt ex eodem testamento, & ita quod nõ reperitur repugnantia quod aduertit Menochius ad Bald. doctrinam de adipiscenda possessione, remedio. 4. num. 53. & de recuperãda, remedio. 11. quæstione. 3. plane recte applicantur ad nostrum casum, in quo, nulla vti diximus est repugnãtia, nec exigitur ordo, ex regula quam superius fundauimus, scilicet quod in iuribus incorporeis datur concursus & cumulatio, si nõ adsit dubitatio de probationis ordine, quod in nostro casu nobilitatis nõ subest, ideo in hoc casu vbi est subordinata, & conditionalis propositio petitorij & possessorij magis est vt amplectamur, Bologneti rationem in. d. l. edita, vt conditionali, & subordinata actionum incompatibilium propositione cesent regulæ impeditiuæ cumulationum, quia pro-

proponuntur actiones, non simul, sed altera in defectum alterius, ex quibus non dubium est quim limitetur regula tex. in l. fin. C. de codicillis, de qua supra, & sustinetur praxis qua petitur missio in possessionem ex edicto diui Adriani, & in defectum ipsius ex beneficio legis, vulgo de Soria, quæ est. l. 3. tit. 13. li. 4. ordinamenti, & ita video in praxi receptum, & sustinetur tota die libellus, & redditur iudicium, itaq; licet vulg9 existimet illa verba, quę apponi solent post libellum in causis nobilitatis pertinere ad suspensionem, omnino pertinent ad cumulationem, quia ex illis tollitur, omnis causa impeditiua cumulationis, vt diximus ex Bologneto, & proponuntur petitorium & possessorium subordinate, & conditionaliter vnum in defectum alterius, ita vt si in vno minus fuerit probatum saltem in altero possit obtineri, ex d. l. 1. §. 1. Baldo, Decio, Bologneto, Felino. Abbate & reliquis, adde quod inferius fortius applicauimus d. l. 1. §. 1. ad nobilitatis causas.

Vnde ex hac noua, vera, & necessaria resolutione inferre licet aliqua, & ea quotidiana, ad quæ parũ aduertunt qui has nobilitatis causas agunt, & primum ad vnum quotidianũ de quo quotidie disputatᷓ, pone proposuisse te petitorium, & possessoriũ super nobilitate eo modo quem diximus, & post libelli cõclusionem addidisse ea verba, scilicet (*Otro si protesto suspender y suspendo el juyzio petitorio, quanto mas me sea vtil y prouechoso, y no mas ni allẽde*) quo casu dicimus factam esse cumulationẽ vtriusq; iudicij, & quod est octaua cõbinatio addenda Bartolo & reliquis, pone quod aduocatus fiscalis, & communitas, te nobilem negant, & in possessione, & proprietate, pone litem contestatá super vtroq;, deinde te in articulis egisse de possessione & proprietate, pone attestationes factas a te super vtroq;, quia concludis in articulis possessionem tuam, paternã, & auitam, tum etiam proprietatẽ familiæ per tẽpus immemoriale, porque articulas casa de solar y familia noble y descendencia, & adducis testes, super vtrumquẽ, sed nihil probas ideoquẽ fertur sententia, por la qual te condenan a que peches y pagues, & soluas tributa plebeia cum plebeis, & hæc sententia confirmatur, per senatores, en 31
vista y reuista, in magna curia, quotidie queritur, an iterum possis reuerti ad proprietatem nihil obstante exceptione rei iudicatæ ex regula tex. in l. & an eadem. §. fi. ff. de excep. rei iudicat.

Præmite item ad quæstionem, quod fiscalis aduocatus, & cõmunitas in suis exceptionibus, & de proprietate, & de possessione agunt, quia negant te nobilem esse, quod ad proprietatẽ pertinet, & rursum subdunt nec te, nec patrem, nec auũ extitisse in quasi possessione immunitatis prouenientis ex nobilitate, sed

sed plane soluisse tributa plebeia cũ plebeis quod ad possessionẽ referẽdũ est deinde in cõclusione libelli aiũt (*q̃ piden el aduerso ser declarado por pechero, y cõdenado a q̃ peche y pague cõlos buenos hõbres pecheros.*) quæ
31 conclusio duo etiam continet, scilicet, proprietatem, ibi (*que sea declarado por pechero*) & iterum possessionem, ibi (*y que sea condenado a q̃ peche y pague con los buenos hombres.*)

32 Notissimũ autẽ est in iure in iuribus incorporeis, siue negatiuis, siue affirmatiuis etiã in his in quibus recepta est cõfessoria, & negatoria, vt in seruitutibus dari proprietatẽ, & quasi possessionẽ. l. sed & si forte. §. sciẽdũ. ff. si serui. vẽdi. Bar. in. l. si prius, nu. 3. de noui op. nũt. tex. expressus in. l. si ędes meę. §. fi. ff. de seruit. vrb. prędior ibi (*natura enim seruitutũ ea est, ut possideri nõ possint sed intelligatur possessionẽ earũ habere qui ædes possidet*) text. in. l. ait. §. 1. versi. itẽ ei, ibi (*sed usufructus quasi possessionẽ earũ haberi qui ædes possidet*) ff. ex quib.
33 causis maiores, ex quo tex. dimanauit verbũ hoc (*quasi possessio*) & inde factũ est. vt pro iuribus incorporeis vt putà pro seruitutibus cõpetãt remedia possessoria, tex. in. l. quoties, la. 2. ff. de seruit. l. sicuti. §. Aristo, ver
34 si. sed & interdictũ. ff. si seruit. ven. l. fi. ff. vti possidetis. c. querellam, & ibi scriptores latissime de electione & in hoc superuacaneũ est. dd. allegare, quia de hoc nemo dubitat, inde est, vt cũ nũtiare nouum opus ei permitãt qui possidet rẽ in qua ędificare etiã quasi possessori seruitutis cõpetat ius nuntiãdi. l. de pupilo. §. Sextꝰ Pędiꝰ, versi. impositiciã. ff. de operis noui nũt. & in. §. meminisse ead. leg. text. in. l. hoc iudicio. ff. famil. herciscũdę, itaq; reperiũt in his iuribus incorporeis, siue negatiuis, siue afirmatiuis possesio & proprietas Otalora aliter fundabat. d. c. 5. par. 3. nu. 3. sed nõ ex his iuribus quę sũt genuina, in materia & quęstione

Modo pręmitte in hac specie quã tractamus formã sententiæ quæ relata ad libellum actoris, & ipsius rei cõuenti, varie concipi potest, prior pars sẽtẽtię retẽta hac specie absoluit fiscalẽ, & cõmunitatẽ à petitione actoris, quæ absolutio cũ sit à petitione, & ea continuerit possessionẽ & proprietatẽ profecto est absolutio ab vtroq;, secũda pars sententię respõdet petitioni fiscalis, & cõmunitatis, qui excipiendo petierũt declarari eũ actorẽ ignobilẽ, & secũdo vt cũpelleretur soluere tributa, potest ergo sentẽtia & debet cõcipi iuxta vtrũq; caput, & post absolutionẽ debet addi, (*y debemos declarar y declaramos el dicho fulano ser pechero, y de casta y linage de tales, y le cõdenamos a q̃ de aqui adelante en los lugares en donde viuiere y tubiere bienes y hazienda peche y pague los pechos &c.*) debet enim sententia esse conformis libello. c. licet Heli de simonia, & in hoc casu expedita esset resolutio quęstionis, quia cũ declaretur ignobilis de gẽte ignobili, verbũ illud, esse, facit vt ad substãtiam

verba referantur, ex glo. in l. mercis appellatione. ff. de verbo. signi. iam de nobilitate agere non posset, impediente exceptione rei iudicatæ.

Sed ego nescio sane an cõsulto an vero negligenter nunquam vidi hactenus, quẽquá declarari plebeiũ, sed post absolutionẽ concipitur sententia in hunc modũ (*Y haziendo justicia debemos condenar y condenamos al dicho fulano, a q̃ de aqui adelante en las villas y lugares destos nuestros reynos y señorios en donde viuiere y morare, y tuuiere bienes y haziẽda peche y pague*) vnde nascitur ratio dubitandi ad quęstionẽ propositã, vt adhuc nihil obstante sententia, & exceptione rei iudicatę, possit, & debeat actor audiri respectu proprietatis, quia non reperitur declaratus plebeius, quod pertinebat ad proprietatẽ, idq; ommissũ est à iudicibus sed reperitur cõdẽnatus in possessione, scilicet, a q̃ peche y pague, & ommissio illa non inducit, nec absolutionẽ, nec cõdẽnationẽ, nec facit gradũ, de vista ni reuista, vt late fundauimus in simili, cõtra Abbatem in c. significauerũt de testibus in tract. nostro de expens. & meliorat. c. 6. num. 17. vbi omnino sunt vidẽda quæ ibi adducimus pos sunt enim induci opportunissime pro hac parte, & vltra ibi adducta adde etiam quod exceptio rei iudicatę desiderat rem fuisse iudicatam quæ in nostro casu non reperitur iudicata, & licet iudicata esset desideratur eadem causa. l. cum queritur cum leg. sequenti. ff. de rei iudic. itaq; hæ rationes concludunt esse audiendum denuo ille, quia nihil de proprietate reperitur actum à iudicibus, & habent colorem hæc argumenta.

Sed tamẽ eis nõ obstãtibus ego existimo verissimũ nõ esse hũc amplius audiendũ, occasione proprietatis, quia cũ cumularit, & cõiunxerit petitoriũ & possessoriũ, quod sibi permittitur, vt lasissime probauimus, & deduxerit vtrũq; in actis, articulis, libellis, & probationibus, & tandem quia nihil probauerit reus absolutus, sit existimo non posse reuertere iterum tanquam canem ad vomitum, ex sola ratione sententiæ absolutoriæ per ea quæ late resoluimus supra glo. 8. §. 1. nu. 22. cũ Bart. & Iass. cõtra Romanum quæ sunt videnda, quibus nihil obstat, quod hic actor non reperiatur declaratus ignobilis, & plebeius iuxta fiscalis libellum, & quod reperiatur ommisio, quæ non inducit, nec cõdẽnationẽ, nec absolutionẽ, nec gradũ cõtra Abbatẽ vbi supra, quia respõdemus cũ glo. Bart. Paul. Baldo, & Salycet. in l. preses. C. de sent. & interlocu. om. iudi. quod ibi nõ est ommisio, & diximus gl. 42. infra, quia absolutoria illa habet cõdẽnatoriá secum, itaq; non est ommissio, tũ etiã si cõtẽdas esse ommissionẽ, dico quod satis est, quod reperiat̃ reus absolut9 quia ipse actor nõ probauit, licet enim nõ possit repelli ex secunda parte sententiæ 35

sa

satis repellitur ex priori, scilicet ex absolutoria, quia actor nõ probauit ex adductis. d.nu.22. quia satis de iure actoris actum est. l. si interme. ff. de excep. rei iudi. cum vulgat.

Et extẽde quia nõ audiet etiã si accedat probatur 9otra casa y familia diferẽte, quia preter superius allegata esset ridiculus sua cõtrarietate, & nõ esset audiẽd9. l.2.§.1.ff. quãdo appel. sit, & quia prius expressit causã suę familię idest progeniẽ, & maiorũ seriem a quibus genitus sit, quæ causa cũ amplius, quã semel cõpetere nõ possit iuxta tex. in. l. & an eadem. §. actiones. ff. de exceptione rei iudicatę ibi (*neque enim amplius quã semel res mea esse potest*) certe ex eo tex. obstat sibi exceptio rei iudicatę, & cũ eã familiã expreserit, qua si causam suæ nobilitatis, ea ꝙ explossa sit sentẽtia, certe ad aliã non potest reuerti, quia cõpetere nõ potest, & est impossibile, quod reperiatur per virilẽ sexũ à duobus ortus progenitoribus, & in duplici statu natura cõtrario, glo. in. c. cũ inhibitio verbo ambo parẽtes de clãde. despõsatione, cũ ibi allegatis, & l. si pariter. ff. de lib. caus. l.1. C. de liberta. latina tollẽda, vide infra glo. 42.

Secũdo, ex. d. l.1. §.1. & ex Bald. Decio, & Bologneto, vbi supra, iux illa quę adnotauimus, de cõditionali, & subordinata propositione actionũ, vnius indefectum alterius, quod ad cumulationẽ pertinere diximus, fit vt siquis proponat libellũ, & deducat in eo petitoriũ, & inde fectũ ipsius possessoriũ, addita clausula illa cõditionali, & subordinata vnius indefectum alterius, aut vt solet proponi, quod idẽ est (*ꝗ suspende el juyzio petitorio ꝗ es dela propriedad quãto le sea vtil y necessario y no mas ni allẽde*) quo casu inducit cumulatio, quod reus, vel fiscalis, vel priuatus nõ poterit obtinere, vt eligat an petitoriũ, an possessoriũ velit prosequi, idꝗ quia iuris beneficio vtrũꝗ prosequi potest, & obtinere, aut saltẽ vnũ in defectũ alterius, electio enim proprie habet locũ impugnantibus actionibus, vt diximus iux. tex. in. l. fi. C. de codicill. supra, vbi vero repugnãtia nõ est, ius necesariã electionẽ nõ vult, vt diximus, cũ ergo in hoc casu ius inducat cumulationẽ nõ possumus ipsa reiecta inducere necesariã electionẽ alteri9 remedij licet cõtrariũ teneat Otalora sine iure & ratione par.3.c.5. nec obstat tex. in. c. Pastoralis, de causa pos. & prop. tũ quia ibi nulla subest cõditionalis, & subordinata propositio actionũ, vnius indefectum alterius qui est noster casus, tũ etiã, quia ibi actor requisitus, an petitorio, an vero possesorio agere vellet, spõte elegit, ex his quę diximus supra de interdicto recuperãdę ad. l. cũ fũdũ. ff. de vi. & vi. arma. ex quo tex. & quæ superius diximus potuit nõ eligere sed vtrũꝗ cumulare, ita Iass. d. nu. 118. & ideo postea non est prohibitus ad possessoriũ recurrere, quod à principio cumulare potuisset, vt superi9 dixim9, cũ igit iure & ratione

cumulare posit, non est compellẽdus, vt eligat, quia electio in contrarijs, & repugnantibus reperitur, vt diximus non vero, in his qui se cõpatiuntur, vt sunt iura incorporea si notum sit, cui incumbat onus probandi, quales sunt causę nobilitatis & quamuis Otalora dicat, quod in Granatẽsi senatu obtinet electio in hoc senatu perpetuo denegata est, & merito, hęc pertinuerũt ad iura incorporea, & ad causas nobilitatis

37 Nũc de re corporea agamus in hoc interdito retinendę, quãdo respectu ipsius ab eodẽ primo propositũ sit petitoriũ postea possessoriũ & in hoc distingue, aut proponunt diuersis respectibus puta quia vendicas ab eo qui naturaliter posidet, & intẽtas possessoriũ respectu ciui lis possessionis, & tũc proculdubio dat cumulatio, & cõcursus, ita resoluũt Bart. Bal. Paul. Ripa, Corrasius Socin. Crotus, Orianus, Iacobi. Riminal. Beroius, Bolognetus, & reliqui quos supra retuli, num. 9. versi. ideo licet hæc quæstio.

Si autẽ sit respectu eiusdẽ possessionis, & rei corporeę tũc nõ dat cumulatio propter repugnãtiã Bart. in. d. §. nihil commune, nu. 19. Alex. nu. 72. Ripa. 153. Corrasius. 2. part. nu. 90. Fernãd. c. 3. nu. 16. Rube. nu. 285. Afflict. decis. 155. Beroius in. c. in literis num. 39. de restit. spol. l. exitus. ff. de acquir. pos. vbi Angelus istud adnotat & est receptissimum. Adde autẽ exceptionẽ nisi post propositũ ate petitoriũ, deuenerit ad te illa possessio quę erat apud aduersariũ distincta à tua possessione; si autẽ eo tẽpore quo petitoriũ proposuisti, eã habebas, tũc proponẽdo petitoriũ visus es renũtiasse illi possessioni, si ea tibi erat nota, & sciebas te illã habere, secus si id ignorabas ita Bart. vbi supra, quod si agas possessorio, & reus fateat te posidere cesat petitoriũ, quia vendicatio hoc casu nõ habet ex aduerso possessorẽ, & procedit in possessorio ad ea querũ interest, argu. tex. in. l. quãuis. C. ne de statu defũctorũ, interest autẽ, quod turbatus sis in tua possessione. l. si duo in fin. ff. vti possidetis, si vero reus negarit te posidere, tũc procedit vtrũq; iudiciũ, sed ratione cõtrarietatis suspẽdit petitoriũ, & vt cõstet pri[9] de posessorio

Vltimo Bart. addit vnã regulã generalem, & vtilẽ respectu omniũ cõbinationũ, petitorii & possessorij, quod vbicũq; possessoriũ quod proponit habeat causã dominij tũc nõ cõcurrit cũ petitorio obstãte tertia regula impeditiua cumulationis ex. d. l. fundi, & d. l. fundum, quia sententia absolutoria ferenda in vno pariat exceptionem rei iudicatæ in alio, & sunt aliqua possessoria quæ habent proprietatem annexam. l. 2. §. quædam. ff. de interdictis, & sunt alia iudicia quorum possessio nõ potest separari, à proprietate, cap. ex transmissa, cap. ex parte de restit. spoliat. clemen. 1. de causa posses. & propriet. Antonius de Butrio in. c. cum dilectus de causa pos. 38

possess. & proprie. qui tamen tenet contrarium in casu contrario quando primum fuit intentatum possessorium, & ex post facto petitorium in his causis quæ habent annexam proprietatem, vt tunc concurrant, absorbet enim proprietas possessionem ideo recte agitur de petitorio iuncto cum possessorio, vide late Alexandrum, in dicto. §. nihil cõmune num. 74. & . 75. & tenent Bologninus ibi, num. 81. & quanuis ab his disentiant Corrasius ibi nume. 98. par. 2. & Fabius, num. 131. & prius Iasson nume. 129. Iacobinus de sancto Georgio in. l. si deui, nume. 9. ff. de iudicijs, Menochius tamen de retinenda possessione, remedio. 3. nume. 522. conciliat ambas opiniones, quando possessorium retinet incidenter, dominium, vel quãdo principaliter, vt Butrij opinio habeat locum in priori casu, aliorum opinio in secundo, sed certe Butrij opinio rationabilis est, vbicumque possessorium habeat causam proprietatis annexam, vt super veniens petitorium concurrat cum priori possessorio, quia ex sua illa ratione superueniens petitorium absorbet possessorium, licet indiferenter, & absolute, siue præcedat petitorium, siue sequatur tenuerint. quod non sit locus cumulationi in possessorijs quæ habẽt proprietatem annexam Barto. vbi supra, num. 20. Ias. num. 54. & nu. 129 Ripa nu. 155. Fabius, nu. 131. Claudi. Mermerius nu. 160. Detus. nu. 96. Rubeus. 291. Corrasius. 2. pa. nu. 97 Fernandus. c. 3. nu. 18. vbicumque autem incidenter in possessorio agitur de dominio, vt in beneficialibus ad iustificationem possessionis, vt per Abb. in. c. literis de resti. spo. tũc non dicitur anexa proprietas, vt excludat concordia, sed quando principaliter venit ita vt sine iustificatione proprietatis obtineri non possit in possessorio in hoc sensu est Butrius, & tunc recipiendus videtur, quia si agis possessorio quod habet annexã proprietatẽ, ego nõ video cur non possis itẽ cumulare quoque petitoriũ, quod quidẽ nulla in re pugnat cũ possessorio, immo magis ipsum iustificat, & tandẽ absoluto iudicio absorbet, & certe cõcordia Menochij verbis speciosa est, re vera autem nihil decidit.

Secunda combinatio, habet locum quando idẽ primo proponit possessoriũ, & ex post facto petitoriũ, namque in hoc casu, respectu rei corporalis nõ admititur cõcursus, vt diximus in prima combinatione tenet Bart. in. d. §. nihil cõmune, nu. 21. versi. an respectu, Barto. sequuntur omnes, vt asserit Fernandus Bereng. d. c. 3. nu. 23.

Hãc limita si agatur respectu diuersę possessionis quod & in prima cõbinatione adnotauimus, & tenet Bart. in. d. §. nihil cõmune. d. nu. 21. & sumus hactenus in interdicto retinẽdę, & cõsentiũt oñs in hoc pręter vnũ Fabiũ, de quo nõ esse curandũ ait Menochius vbi supra, nu. 527.

Quod si possessorium moueatur respectu possessionis quã actor re vera habebat tẽpore litis cõtestatę, asserit tamen se eã perdidisse, post motum possessorium ante quã lis contestaretur, quia tunc transitus ad petitoriũ, inducit renuntiationẽ possessorij, Bart. d. nu. 31. Fernandꝰ vbi supra, versic. fallit secundo, vbi declarat, nisi probationis onus in aduersarium transferatur, quia tũc ratio ordinis contrariũ exigit vt ex possessorio constet, quis probare debeat, Lanfrancus de Oriam, in rub. de causa poss. & prop. colu. 31. versiculo, sexta conclusio, Bolognetus vbi supra, num. 326. hactenus de interdicto retinendæ.

Si simus in interdicto adipiscẽdę omnino sequẽdũ est, quod diximꝰ in prima cõbinatione, vt admittat concursus cum Bart. d. nu. 1. quem sequuntur omnes de quibus supra vt patet ex eisdem, idem omnino in interdicto recuperandæ obtentum est ex superioribus, & resoluit Berengarius, Fernandus, vbi supra c. 3. combinatione secunda, post Rubeum, & Fabium, quos ipse allegat, Barto. & Iassonem, & Alexan. & defendit ab impugnationibus Rubei, & Fabij.

Tertia combinatio, quãdo vnus & idem simul intentat vtrumq; remedium, Fabius dicit in præsenti combinatione verificari. l. ordinarij, & l. incerti de quibus in principio diximus, Bart. eisdem vtitur distinctionibus, & membrorum decisionibus, quibus superiores combinationes discusit, quem vt inquit Fernandus dicto capit. 3. in tertia combinatione post Iassonem, & Rubeum, & Fabium quos ipse allegat, & antiqui, & moderni omnes sequuntur, & quod pertinet ad causas nobilitatis superius adduximus quæ circa hanc combinationem contingere possunt à numero. 24. hac glossa, itaquè nihil aliud est inquirendum, nec Menochius aliud adnotat, qui multa sæpe congerit.

Quarta combinatio Bartoli in qua quoquè respectus reperitur petitorij & possessorij, & varia in causis nobilitatis controuersia habet locũ quando actor ex altera parte proponit petitoriũ reus vero proponit possessorium, & vt secernamus ea quæ ad causas nobilitatis aliquid faciunt, distinguenda quoq; sunt interdicta possessoria. 40

Et primum si simus in interdicto adipiscendæ, quod in causis nobilitatis contingere non potest, ideo breuiter expediemus, ideo dic quod si actor proponit petitoriũ, & reus possessorium pro adipiscenda possessione eiusdẽ rei diuersis tamen respectibus, quod admitit cumulatio, ita Bart. in d. l. naturaliter. § nihil cõmune, nu. 25. Lanfrancus de Oriam in rub. de caus. pos. & prop. col. 15. versi. decima quarta conclusio ex ẽplũ, Caius possidebat fundũ naturaliter vti fructuarius, vel emphiteuta Sẽpronij, qui Sẽpronius heredẽ instituit, Caiꝰ agit petitorio con- 41

contra illum hæredem, Caius ergo agit petitorio, dicens se dominum, & ita agit contra possessorem ciuilem, scilicet contra hæredem, hæres vero agit possessorio, vt adipiscatur possessionem naturalem, quæ erat penes Caium emphiteutá, vel fructuarium.

Si vero sit respectu eiusdem possessionis rei vnius, & alter proponit petitoriũ, alter vero lite adhuc super eo petitorio, non contestata proponit possessoriũ, vt puta quia se hæredem credit, petit se hæredé declarari pone te petijsse, vt hæres declareris, & petijsse Caium possessorem bonorũ defuncti cogi ad restituendum res hæreditarias, Caius contra ante litem contestatam producit testamentum, & petit missionem in possessionem bonorũ quæ erant defuncti, hoc casu admittitur quidem cumulatio sed erit procedendũ solum super possessorio ná suspenditur petitorium; quia dum proponens possessorium negat se possidere bona petita ab eo qui agit petitorio, efficit vt petitorij actio cesset, quæ contra possidentem datur, l. vltim. ff. de reiuend. ita tenent Barto. num. 25. vbi supra, Ripa. 163 Fabius nu. 146. versi. secunda conclusio Fernandus, dicto c. 3. nume. 134. Butrius in c. cũ dilectus de ordine cogni. & Prep. nu. 9. vbi declarat, quod si agés petitorio vult probare, quod reus possideat rem illá, quod vtrunq; iudicium procedet, quia aliás pateret loc? fraudi, vt dilataret iudicium petitorium actoris.

Si vero post litem contestatam proponatur possessorium adipiscédæ, & reus qui possessorium lite có testata proponit, quando lis contestata est, asseruit se non possidere, ideo petitorium non debuisse aduersus ipsum proponi, admittitur hoc possessorium, & super hoc possessorio solum proceditur; aliás si quando litem contestatus est super petitorio dixit se possidere, & postea lite contestata possessorium adipiscendæ proponit, non auditur propter repugnantiam quia quando lis contestata est dixit se possidere, postea cum possessorium adipiscendæ proponit dicit se non possidere, ita Bartolus vbi supra, nume. 25. & Ripa nume. 163. Fabius num. 146. Fernandus cap. 3. nume. 35. Butrius vbi supra, nu. 9. quod si actor qui petitorium proposuit nouit reum non possidere, tunc non est locus petitorio, imputare enim sibi debet qui temere sese liti obtulit l. is qui se obtulit. ff. de reiuendica. & hæc pertinent ad interdictum adipiscendæ.

Si vero agamus de possessorio recuperandę, tũc Bart. distinguit nu. 23. quia si violentia illata est, post lité contestatá, tũc dicit quod potest pcedere vtrũq; iudiciũ, allegat tex. 42 qui videtur vrgere in. l. si constiterit. C. sententiam. rescindi. vbi lite mota super finibus, si lite cótestata quippiam ablatum est, proceditur super vtroq;, & dicit Fernandus. d.

c.3. in quarta combinatione, num. 4. ex Aretino, & Alexan. quod hæc Bart. opinio est communis, sed adducit octo fundamenta contra ipsum, & tandem in versiculo, hæ rationes proculdubio, tenet contra Bartolum & communem, at vero non respondet, tex. in dicta. l. si constiterit, tu dic, quod ibi causa finalis fere sine aduersario possessore sustinetur, & ad verbalem etiá pertinet perturbationem. l. 1. ff. finium reg. ibi (*finium regundorum actio in personam est, licet per vendicationē rei est*) itaq; non potest ab illo tex. recte argumentari, in quo idem, & definibus agit, & de ablatis restituitur, quoniam hæc non sunt contraria, nec origine, dicta. l. 1. nec ordine, immo sunt maxime secundum naturam eius actionis, quę in personam dirigitur, & solum vel terram ablatam vendicat, & contra Bartol. facit tex. ille, & licet Fernandus vbi supra, versic. quinto, se inuoluat circa tex. in dicta. l. si constiterit cum Ias. & Alexand. certe, explicatio nostra concludit ad literam, tex. & ad naturam actionis definibus, & facit contra Barto. c. 1. de restit. spoliato. & tex. in clemen. vna de causa pos. & pro. vbi propter spolium pendēte petitorio factum, suspenditur petitorium, & spoliatio à quocumq; litigante facta, primum reparatur, & pro nunc contra Barto, hæc sufficiant quia inferius agendum latius est de dicto Barto. & tradenda alia iuris ratio, aliena à traditione Bart.

Secundo dicit Bartolus insistendo in hoc casu, quando spolium cótingit lite contestata, quod si petitorium & possessorium, sunt respectu diuersæ possessionis, quod procedi tur super vtroq; exemplú agis contra Titium ratione ciuilis possessionis, quia es dominus, & ipse emphiteuta, lite pēdente ipsum spolias naturali, recte tu respectu ciuilis agis petitorio, & ille possessorio, recuperandæ respectu naturalis, hoc dictú Barto. tenetur communiter, vt per Fernandum vbi supra, versi. secúda conclusio post Imol. Roman. & Ias. quos ipse refert, & quanuis Fernandus contra hanc communem, adducat aliqua fundamenta post Cumanum, Puteum, Rubeú, & Ias. & tandem, versi. septimo, fere dicat de iure canonico non posse defendi hæc communis, ex text. in. c. 1. de restit. spoliat. lib. 6. vbi spoliatus nó potest ab alio accusari, quim prius de spolio agatur, & in. c. fin. de ordine cognitio. vbi spoliatus agens de spolio non potest retardari ex alia causa, aut reconuentione, & quia causa spolij est fauorabilis, & quia aliàs si daretur concursus, excluderetur restitutio, probato dominio certe hæc argumenta concludunt causam spolij non esse retardandá, quod in casu Barto. fit. non enim actor retardat spoliationis causam sed suam agit, quod ei licet per iura nec timor est, quod sentetia lata in petitorio impediat restitutionem in possessorio, quia possessorium, vt

vt sæpius diximus opponitur ante conclussionem in causa, & cito expeditur, vt pote sumarium, dicto c. Pastoralis de causa poss. & propri. ex quibus puto communem cum Barto. veram, contra Cumanum, Puteum, Rubeum, & Fernandum.

At vero intentato iudicio petitorio & spolio accedente, & proposito ante litem contestatam respectu eiusdem possessionis, tunc suspenditur petitorium, quia spoliatꝰ ante omnia restituẽdus est, l. si quis ad se fundum. C. ad leg. Iulii. de ui. l. 1. C. si per uim uel alio mod. c. 1. de restit. spoliat. notatur in. l. 1. ff. de vi. & vi. armat. & dicit Fernandus vbi supra c. 3. in. 4. combinatione, nu. 5. quod hæc conclusio recipitur ab omnibus, & ait quod summa ratione id constitutum est, quia qua ratione reus dicit se spoliatum, nõ habet aduersarium petitorium possessorem, ego addo, quod cum petitorium hoc casu in quo agimus de eadem possessione, faciat aduersariũ possessorem, & cum aduersarius dicat se spoliatum idest non possessorem, oportet ex ratione ordinis, prius possessorem constituere, vt deinde constet iudicium petitoriũ respectu vtriusq; extremi, nec licebit actori velle probare reum vere possidere ne lites, litibus inculcentur, quod si reus aliquando dixerit se posidere ea assertio non excusauit possessorium, quominus de ipso agatur nam admitimus rei pœnitẽtiam. l. is qui se obtulit, versiculo, cæterum. ff. de reiuend. habes hactenus spolium contingens ante ceptum iudicium petitorij, & item propositum, respectu eiusdem possessionis, nam respectu diuersę possessionis satis superius diximus.

Sed adde alium casum, scilicet, cum reus de spoliatione ante ceptũ petitorium facta respectu eiusdem possessionis, agit remedio recuperandæ lite iam in petitorio contestata, quia tunc ex Barto. fit vtriusquê iudicij cumulatio, ex Bart. dict. num. 23. ratio Bartoli est quia cum illa exceptio spoliationis competat iam ante litem contestatam, debuit ad suspendendum petitorium opponi, ante litem item contestatam, vt pote dilatoria, at vero cum opponatur post litem contestatam facit iudicium possessorium, non vero inducit suspenssionem, quia iam non obtinet naturam dilatoriæ, quę ante litem contestatam debuisset opponi. l. fin. C. de except. l. exceptio. C. de probationibus, hęc est Barto. traditio, num. 23. quia obijci potest reo spoliato, cur spoliatus petitorium contestari passus sit, argumẽto tex. in. c. 1. de restit. spoliat.

Addit Barto. quod prædicta fallunt quando reus interrogatus diceret se possidere, tunc enim sibi cõtrarius, audiendus non esset. l. 1. C. de furtis. l. 1. C. si seruus ext. itaq; intelligit Barto. vel quando reus non interrogatur, vel quando negat se possidere, quod tene mente ad ea quæ dicemus, & habent in foro vti

litatem, quãdo oppositis exceptionibus lis contestatur, vel quando, simpliciter per solam negationem fit litis contestatio, nullis additis exceptionibus contra principalem actionem propositam, in petitorio & effectum huius quando reus, vel non interrogatur, vel negat se possidere, vide in glo. l. si a te. §. fi. ff. de except. rei iudi. vbi quod sententia potest ferri, & pro actore, & pro reo, declarando ius actori competere, & reum absoluendo, quod est mente tenendum.

Et aduerte quod Bartol. in hoc casu quem tractamus dicit duo, primum, quod fit cumulatio, nec supersedetur à petitorio, & hoc tenet Bald. in. l. ordinarij. C. de reiuendica. & est communis ex Fernãdo vbi supra, num. 6. versi. quarta conclusio, contra Bartol. tenet Paul. de Castro, Raphael Cumanus, & Abbas in. c. Pastoralis, de causa pos. & propriet. quos refert idem Fernandus vbi supra, nu. 7. contra Bar. allegatur. c. Pastoralis, vt suspendatur petitorium, allegatur quoquè clemen. vna, de causa pos. & prop. vbi odium spoliationis facit, vt qui escat petitorium, tertio allegatur, text. in. c. ex conquestione, vbi de spolio primum agitur tum de petitorio, si tamen velis Bart. tueri, ad hæc iura dicito, quod in. c. Pastoralis, nihil agitur de suspensione, vt patet ex ipso, ad tex. in clem. 1. dic, vt diximus glo. 1. §. 2. nu. 21. ad tex. in. c. ex conquestione dicito vere, quod ibi spolium contigit ante litem contestatam, & oppositum est etiam ante litem contestatam, nec te moueant verba tex. ibi (*ante ipsius causæ ingressum, & post*) quia nõ dicit tex. ante litis ingressũ, & post, sed ante causæ ingressum, & post, notissima autem est differẽtia, causæ & litis, ex. c. forus, de verb. signi. & per hæc forsam non obstant Bartoli traditioni cumulata per Fernãdum dicto. c. 3. in. 4. combinatione, à nume. 7.

Alterum quod dicit Barto. scilicet, quod exceptio spoliationis, est dilatoria, dicit Fernãdus vbi supra, versicu. (*quarto dum dicitur.*) quod Bartolus id non probat, nec sit ius, quod dicat exceptionem spoliationis esse dilatoriam, & quod nõ est credendum Bartolo sine lege, quia in hoc facilis est responsio quãuis enim nullum ius dicat exceptionẽ spoliationis, esse dilatoriam, satis est quod in iure reperiatur aplicata ad spoliationis actionem, vel exceptionem natura dilatoriæ, natura autem dilatoriæ ea est, vt si proponatur, & pars, cũ respõdeatur, taceat, sibi noceat diximus satis supra glo. 1. num. 24. & tex. in. c. ex parte lo. vltimo de appellationibus, & cũ hoc reperiatur constitutum in tex. in. c. 1. de restit. spoliat. nimirum, quod spoliationis causa habeat naturam dilatoriæ, & ita vtcumq; remanet pronunc defenssatus Barto. ab impugnatione Fernandi, Pauli, Cumani, & Abbatis, & vides, quam cõ

trouerſum hoc ſit, inſpectis, & iuribus, & rationibus, & authoritatibꝰ

Itaquè Barto. hactenus conſtituit tres caſus primus quando violentia, aut ſpoliatio contingit ante conteſtationem petitorij, & opponitur item ante ceptum iudiciũ ſuper petitorio, ſecundus, quando ſpolium contingit poſt litem conteſtatam, & opponitur item lite iam cõteſtata, tertius, quando ſpolium cõtigit ante litem conteſtatam, & opponitur poſt litem conteſtatam, & quoniam iure dubia deciſio eſt inquirendum eſt, quid authoritas probet.

Primus caſus ſatis explicatus nobis eſt, in hoc numero. 42. verſic. at vero intentato petitorio, vbi diximus admitti ſuſpenſionem ex communi, & recepta ſententia, & hic caſus fuit ſine dificultate, reliqui duo dificiles, qua propter aduerte quid circa illos receperint ſcriptores noſtri, & quod contingat in foro in cauſis nobilitatis circa hunc caſum dicemus, inferius, libet enim duos caſus reliquos prius aggredi, vt pote dificiliores, & magis cõtrouerſos

Secundus ergo caſus quãdo ſpolium contingit poſt litem conteſtatam, & opponitur poſt litem conteſtatam, & in hoc caſu, licet Bart. ex. d. l. ſi conſtiterit, tenuerit quod datur cumulatio, de qua opinione egimus ſupra, & de dicta. l. ſi conſtiterit, communis tamen concluſsio, doctorum eſt, quod poſſeſſoriũ recuperãdæ poſsit proponi & tractari, ſuſpenſſo petitorio contra Bart. ita vt iſto modo, & in iſto caſu procedat, opinio illorum qui affirmarunt, lite conteſtata licere ſuſpenſſo petitorio, cauſam poſſeſſorij tractare, & huius contra Bar. opinionis ratio eſt, quia cum ſuperius diximus cauſam ſpolij habere naturam exceptionis dilatoriæ contra Fernandum, fit profecto, vt lite cõteſtata poſsit de ipſa agi principaliter, quia quanuis exceptio dilatoria debeat opponi ante litem conteſtatam. l. nemo poſt litem. C. de iuriſ. omni. iud. l. fi. C. de excep. fit tamẽ, vt exceptio dilatoria quæ naſcitur lite iam conteſtata, poſsit opponi lite conteſtata, tex. in. c. Paſtoralis, de exceptionibus. c. inſinuãte de oficio delegati, Iaſ. in. l. ita demũ de procuratoribus, ex qua ratione hanc principalem concluſsionem tenet, quod lite conteſtata procedatur ſuper nouo ſpolio ſuſpenſſo petitorio, Paulus de Caſtro in. d. §. nihil commune, col. vlti. Socinus, & Cumanus, vbi referuntur à Iaſ. qui idẽ tenet ibi num. 138. Ripa, nume. 161. Ioannes Corraſius in. 2. par. nu. 86. Franciſcus de Marchis quæſti. 316. num. 10. Abbas in. c. ex conqueſtione de reſti. ſpolia. Didacus, variarũ, lib. 1. c. 16. num. 13. verſic. ego vero, Menochius qui dicit hãc diſtinctionem feciſſe Didacum vbi ſupra, de recuperanda poſſeſsione. q. 30. nu. 382. Otalora. 3 par. 3. par. c. 3. nu. 9. & hanc opinionem extendit Bellamera in. c. cum dilectus, num. 16. de ordi.

44

ordi.cognit. post Martinum de Sala, quem ipse allegat, quando spoliatio de nouo lite iam contestata peruenit ad actoris, vel rei notitiam etiam si sit antiqua, tenet idem Abbas in dicto cap. cum dilectus, num. 53. & 54. & aliter declarat Afflictis, ad constitutiones Neapolitanas, li. 1. rub. 24. de violentijs circa possessionem, num. 68. idem sentiens, etiã si Angelus in. l. inuasor in fine. C. vnde vi. contrarium teneat, sed communis resolutio est contra Bart. & quamuis non satisfaciat ad tex. in. l. si constiterit. C. finium regundorũ. tex. illum nihil facere pro opinione Bartoli, supra demonstrauimus, numero. 24.

45 Vnde retenta hac opinione veriore saltem receptiore contra Bar. (quod pertinet ad causas nobilitatis) si fiscalis aduocatus, & communitas proponant contra particularem petitorium in causa nobilitatis, deinde lite contestata, vel de facto, vel de iure spolient ipsum sua possessione immunitatis ratione nobilitatis captis pignoribus pro tributo plebeio ipsi indicto, plane dicendum erat, posse particularem opponere de spolio, & sic de possessorio recuperandæ possessionis, & petere vt suspẽdatur petitorium, & ad eius petitionem videbatur suspẽdendum, quia illa spoliatio contingit lite iam contestata super petitorio, ideo potest opponi, vt dilatoria, & debet obtinere effectum suspensionis, ex communi resolutione de qua supra, & id postulat ratio iuris in omnibus causis; sed in causis nobilitatis est aliquid particulare, quod contrarium postulat, namq; l. 9. hoc titulo & lib. lite mota super nobilitate omnes obligat ad soluendum tributa plebeia, ideo non potest videri spoliatus ille qui captis pignoribus lite pendente super proprietate cogitur soluere, quia id fit iure permitente, obidq; nulla fit iniuria. l. iniuriarum. §. secũdo. ff. de iniurijs, & ex hac ratione ipse D. Didacus, & Otalora, vbi supra, aiunt in causis nobilitatis non esse locum ei receptæ sententiæ, & licet dominus Didac. dicat in Granatensi prætorio, maxima & aduocatorum, & iudicum fuisse hoc concertatione controuersum, tandem ait ita demum pronuntiatum fuisse, vt in causa nobilitatis non suspẽdatur petitorium, quia pendente lite recte capiuntur pignora pro tributo plebeio, ex dicta. l. 9. hoc titul. & libro.

Ego tamen ex eadẽ. l. 9. non ita generaliter statuendum puto, nam quẽ ipsamet. l. 9. in sua decisione, excipit al hidalgo notorio de solar y al de carta executoria vsada, y guardada, vnde his proculdubio attenta recepta sententia, proposito ab aduocato fiscali, & communitate petitorio super nobilitate & suscepto iudicio, si ad petitionem fiscalis, aut communitatis cogantur lite pendente soluere tributa plebeia occasione dict. l. 9. & ex ea causa 46

ca-

capiantur pignora, profecto ego non video, cur hij non posint proponere possessorium recuperandæ possessionis, & suspendere petitorium, vt agatur de possessorio solũ iuxta receptam sententiam contra Bartolum de qua supra, præsertim si non dum sit conclussum in causa iuxta tex. in c. Pastoralis supra allegato, & tex. de iure ciuili in. d. l. fundi, & in dict. l. fundum de quibus supra satis superquè egimus, quia tũc possessorium breuissime expeditur & summarie, ex. l. 3. §. ibidem. ff. ad exhib. vt diximus supra num. 15. & licet nunquã viderim in praxi certe est vtilissimum, quia tunc reperitur verum spolium, & repetitur iniuria, & cesat ratio tex. in. l. iniuriarum. §. secundo. ff. de iniurijs, ipsa enim met lex. 9. quæ iubet, vt omnes agnoscant tributa plebeia lite pendente excipit aperte, al hijo dalgo notorio de solar, y al de executoria, quæ exceptio facit, vt sit loc9 regulis de suspẽsione petitorij, iuxta ea quæ diximus, & habet hæc animaduersio æquitatem, in qua reperitur fundamentum. d. l. 9. & nisi obseruaretur in casu in quo loquitur insurgeret iniquitas, esset enim in cuius vis potestate deferre ad fiscalem, nobilissimũ quemq;, & mota lite super nobilitate, ex dispositione. d. l. 9. ipsum cõpellere ad soluendum tributum plebeium cum plebeis durante lite, & esset apertissima iniuria, nisi iure, huic quoquè damno esset succursum, ideo summa cum ratione in dicta. l. 9. exceptus est, el hijo dalgo no qualquiera sino el notorio de solar, y el de executoria vsada y guardada, & quod magis est ambo hij æquiparati sũt, vt in utroq; ad sit notorium quod resultat ex reiudicata, de qua æquiparatione diximus glo. 18. vbi agimus del solar, & gloss. 6. numer. 5. quod non sine magna ratione, facta sit ea æquiparatio, del hidalgo de solar, y del de executoria, inspecta vera ratione eius nobilitatis quam vocamus, de solar, de qua in dicta glo, 18. quam qui ignorarunt contendebãt non legendum disiunctiue, in. d. l. 9. sed copulatiue, quod longe abest a vero sensu dictæ. l. 9. quæ intellexit notorietatẽ eius nobilitatis quam nos dicimus, de solar, esse æqualem ei, quæ reiudicata est comprobata, ideo non quilibet ad hoc beneficium admittit dicta. l. 9. qui dicat se hijo dalgo de solar, sed qui vere talis sit, huic censet. d. l. 9. non esse faciendam iniuriam, & recte is suspendit petitoriũ, vt summarie agatur de sua notoria nobilitate, & iuste facient iudices, qui talem audient super possessorio, suspensso petitorio, nec enim ociose exceptio illa posita est, & licet Otalora. d. c. 3. num. 2. versi. & si rursum dubitet de exceptione contenta in dicta. l. 9. & censeat consulendum esse regem nostrum inuictissimum super ea re, mihi certe verba. d. l. 9. sunt clara & aperta, nec video cur non sint obseruanda, præsertim cũ

ha-

habeant iuris summam rationem tum in æquiparatione, tum in decisione.

48 Vt tamen penitus sensum Otaloræ pernoscas adverte, quod Otalora dubitat de duobus, primum vtrum ordinarij locorum, quando dantur mandata regia, inserta dict. l.9. possint cognoscere, de exceptione contenta in eadem lege, in quo pro ipsis erat oportuna traddi tio Abbatis eaq; & vera & recepta vt scilicet, si detur executor cũ clausula aliqua, quæ veniat verificanda ex facto alicuius de cuius periudicio, & damno agatur, quod tunc tacite quoquê videtur data cognitio quia causarum merita partium assertione panduntur. c. tum ex literis de restit. in integ. idq; tenet ipse Abb. in. c. fin. de præsump. nume. 13. quia talis clausula inducit conditionem non vero monitionem, & determinat Lapus allegatione. 15. & 16. Barto. in. l. eum qui duobus. §. 1. ff. de acquir. hæred. & Bald. in. l. certum. C. vnde cognati. Panormita. consilio. 34. Felin. & Bald. in dicto. c. fin. Antonius in. c. ex parte de cõstit. Bald. iterum in. l. præscriptione C. si contra ius vel vtilit, publi. versi. venio ad secundum, cum ergo mandatum regium vulgo, la ordinaria, inserta la dicha. l. 9. contineat expresse illam exceptionem, & ipsa exceptio contineat factum verificãdum, in damnum, aut vtilitatẽ particularis, qui dicit se hijo dalgo notorio de solar, o de executoria vsada, proculdubio videbatur, quod ordinarij locorum etiam tanquã executores eius mandati regij poterãt cognoscere de exceptione illa, quia continet factum verificandum in præiudicium, & damnum, aut vtilitatem tertij ex superius dictis, quo casu merus etiam executor circa illa habet causæ cognitionem, & potest quidẽ assumere partes iudicis.

Sed tamen in hoc his non obstãtibus vera est opinio Otaloræ dict. c. 2. par. 3. par. 3. nume. 12. licet superiora non adduxerit, nec de illis dubitauerit, scilicet, quod ordinarij non possunt cognoscere de hac exceptione, postquam semel aditi sũt regij iudices qui de nobilitate cognoscunt, & nihil facit doctrina Abbatis, & reliquorum quam nos adduximus pro ordinarijs, quia in casu nostro, nec tacite, nec expresse potest delegari, nec committi hæc cognitio causæ, quia cum ordinarij nequeant cognoscere principaliter de nobilitate, vt diximus supra glo. 1. per totum fieret profecto. vt hoc colore cognoscerent, principaliter, quod fieri non potest, vt ibi late probauimus, tum etiam non obstat quod fundauimus supra latissime glo. 5. num. 15. quia illud intelleximus antequã aditi sint iudices nobilitatis, & locuti sumꝰ etiã de cognitione facti, hic sumus in casu vbi de iure nobilitatis cognitio est, & sunt iam aditi iudices, de los hijos dalgo, quo casu ex in competentia non potest patere locus iudicibus ordi-

ordinarijs,locorum,ideo illa verba quæ videbātur continere factū probandum,magis pertinent ad iustificationem eius mandati, quam ad cognitionem.

Simile est quod quotidie obseruatur in supremo totius Hispaniæ senatu, & in senatu Pintiano, & Granatensi,circa literas Pōtificias vt earū executio diferat, quousq; summus Pōtifex,rectius,informat⁹ statuat quid sit in ea re faciēdū,& quotidie in certis casibus de quib⁹,ordinatio Pintiana lib.5.tit.7 & in.l.14 &.l.18 &.l.21.&.l.24.&.l.25.&.l.26.titu.3.lib.1.ordina.dantur mandata regia ad ordinarios locorum vt hæc exequantur,& capiant eas literas,& mitant ad Principem,additurq; ea clausula,scilicet,(*si es estrangero*)(*si es en derogacion de derecho de patronazgo*) (*si es contra la loable costumbre de Palencia,Burgos, y Calahorra*)(*si es que la primera instancia se quita al ordinario contra la disposicion del concilio de Trento*)(*si es prouission de calongia doctoral*)(*si es coadjutoria de padre a hijo en yglesia cathedral destos reynos.*)in his enim summus Pontifex æquanimiter sustinet,si non sit quod praua sibi fuerit insinuatione suggestum, vt dicit tex.in.c.cum teneamur de præbend.& in.c.si quando de rescriptis,& quia licet præceptum superioris in dubio præsumatur iustum. c. si quid culpatur.23.q.1.glo.in.c. ad aures de temporibus ordinand. c. in præsentia de renunt.c.ita ne. 32. quæst.5.glo.in.c.ex tenore, & ibi. dd.de sententia excom.c.2. de maiori.& obedientia,Paludanus in.4. distinct.19.quæst.4.attamen poterit diferri eius executio,quoties maius damnum timetur ex ea, quam ex dilatione, quæ fit donec appareat de vera præcepti iustitia, ita Adrianus quodlibeto.2.versic. pro solutione, Dominicus de Soto, in relectione de secreto non detegendo,membro.3.q.2.conclussione. 1. &.2.Nauarrus in.c. inter verba. 11. q.3. corolario. 33. Didacus in regula peccatum.1.parte.nu. 5. ad finē, cum ergo ex aliquibus huiusmodi concessionibus,quę fiunt plerumq; per importunitatem, suppressis rerum & causarū,circunstantijs, quæ possent summum Pōtificem varie mouere,lædatur ius canonum, & Pontificium, & indulta destruantur,à sacrosancta Apostolicaq; sede Romana,deriuata,in vtilitatem rei publicę,non immerito profecto fit si non opere fiat,quod praua fuerit summo Pontifici insinuatione suggestū,dilatata tātis per executionē dum ipse singula cognoscens, tandem decernat,quod recta, & vera iustitia,postulet,cum igitur hęc cōsultatio facienda sit,ob eamq; rem, literæ ad regios senatores sint afferendæ, etiam si in mandatis regijs apponantur illæ clausulæ, quæ videbantur continere factum probandum in damnum,aut vtilitatem tertij,quo casu ordinarij locorum ex Abbate,Baldo,Innocentio, & reli-

quis,non videbantur meri executores,sed posse assumere iudicis partes,certe vti superius diximus ex natura incompetentiæ fit, vt clausulę illæ contineant meram monitionem,non vero conditionem,ita ad ordinarios solum expectat literas illas mitere ad senatores regios nihilq; amplius,apud quos, præuia causæ cognitione,illud inquiritur, & plenario iudicio terminatur, in cæteris causis vbi incõpetentia nõ obstat,erit locus decisioni Abbatis in dicto.c.fin.de præsump.quod eo ad notauerim,ne ordinarij locorum quippiam aliud ad se pertinere existiment,quanuis in mandatis regijs ea clausula apponatur, quia est iustificatiua regij mandati, non attributiua iurisdictionis, cum ea cognitio,ad eos pertineat senatus, ex nostrarũ legũ dispositione dict.l. 26. d.l.24.&patet in reliquis,instar mandati regij, quod datur inserta dicta.l.9.de qua supra, quia respectu ordinarij loci, exceptio in ea contenta non continet conditionẽ verificandam,sed nudam monitionem,ex natura incõpetentiæ, quæ est singularis limitatio ad Abbatẽ, & reliquos de quibus supra, quod semper intelligo si semel additi sint iudices regij vulgo, alcaldes de hijos dalgo, vt antequam adeantur sit locus his quæ diximus supra glossa.5.nu.15.

In hoc ergo casu non patet iam locus iudicibus ordinarijs locorũ, ideo ad iudices nobilitatis occurrẽtes ego non video,cur non possint suspendere petitorium,& deducere suum possessorium recuperandę ex his quæ diximus,& Paulo in.l.si cuti.§.sed si queratur. ff. si seruitus vendi.vbi quod etiam si ius commune resistat tuæ possessioni interim tuendus es in ea, dum pendet ius integrum super proprietate ; & ex Barto.vbi supra,& ex Isernia in.§. 1.si de controuersia feudi, nec obstat quod Otalora attentarit contrarium,tum quia tum loquitur dicto.c.2.sine iure,tum quia vix se expedit à quæstione, quia ad finem capituli,versi.verum tamen est, tenet nostram opinionẽ ratione,& æquitate coactus,quod autem ait quod postquam mouetur lis non potest dici notorius hijo dalgo,certe illud dixit quia forsam non ita compertum habuit quis proprie diceretur, hidalgo notorio de solar conoscido,quod nos explicamus noue glo. 18.& de verbo,notorium, quam lõge pateat diximus glo.3.nu.32. 49

Circa primum dictum Bart. de quo supra num.42.versi.at vero in tentato iudicio possessorio, vbi agitur de spolio contingente, & opposito ante litem contestatam quo casu diximus dari suspensionem petitorij ex Barto.num.23.tex.in.l. si quis ad se fundum.C. ad leg. Iull. deui.l.1. C. si per vim vel alio mod. c.ex conquestione, de restit. spolia. iuxta expositionem de qua supra, vnde infert D. Didacus vbi supra, num.12.versi.sed si super hac nobilita 50

litatis quæſtione, quod ſi fiſcalis & cõmunitas proponát aduerſus particularẽ, petitoriũ, & ante ſusceptũ iudiciũ à reo petant mãdata regia de ſoluendo tributũ plebeiũ ex ſæpius allegata.l. 9. & prętextu eius mandati capiantur ſibi pignora ita q; ſpolietur, quod talis reus conuẽtus ſi ſe ſua poſſeſsione videat ſpoliatum, poterit opponere poſſeſſorium recuperandæ, & ſuſpẽdere petitorium, quod quidem non placet Otaloræ vbi ſupra, propter pręſumptionem quæ eſt contra reum ex lege noſtra, &.l.9.iſto.

51 Ego autem magis probo opinionem D. Didaci, namq; etiam ſi lite pendente, omnes teneantur ſoluere tributa adhuc in caſu domini Didaci, non eſt litis pendentia, nam què ante negationẽ, cauſa eſt, poſt negationem lis.c.forus, de verborũ ſignificatio.& quouſquè lis conteſtetur, non dicitur, lis pendere, & quouſquè lis conteſtetur non datur mandatum iuxta dictam. l. 9. ibi (*Mandamos que todos los otros pechen y paguen, no embargante que traygan pleytos pendientes, ante voſotros.*) itaquè ex diſpoſitione dictæ.l. 9. non dantur mandata regia, niſi pendente lite, obſeruatur tamen praxis de qua inferius, & ſupra gloſſ.10.numer.5.tum etiam quia licet omnes præſumantur plebei ex Floriano in.l.1.ff. de probat. Socinus conſilio.246.lib. 2. Ripa, reſponſ.26.lib.2.Palatios Rubios, in.c.per veſtras notabili.1.numero. 54.Didacus lib.1.variarum, cap.16. numero. 11. dominus Antonius de Meneſes in.l.ſi in ædibus.C.de ſeruitu.nume.5. Auendanius. 2. parte, cap.10.numero.19.verſiculo, vigeſſimum exemplum Otalora.2, par. 3.par.c.5.num.6.&.9.Baeça de inope debitore.c.16.nu.110. Gama deciſsione Luſitana.322.nu.4.alii ad ducimus glo.12.nu.5.tamen nõ eſt quis priuandus poſſeſsione quã habet, etiã ſi reſiſtat ius, ex Paul.in.l.ſi cuti.§.ſed ſi queratur.ff.ſi ſeruit. vẽdi.immo ſi ſpoliẽt ſua poſſeſsione de iure aut de facto poteſt ſuſpẽdere petitorium, & agere de ſua reſtitutione, iuxta.d.l. ſiquis ad ſe fundum, &.d.l.1. & cõmunem opinionem cum Bar.de qua ſupra.

Tũ etiã quia etiã ſi ſimus in caſu d.l.9.hoc tit.certe vti diximus, ipſamet gloſat ſe ipſã excipiẽdo, al hijo dalgo notorio de ſolar, y al de executoria vſada, quibus ſaltem nõ eſt denegandũ iuris beneficium, vt de ſpolio illato prius agãt, de quo nulla rationabilis dubitatio eſſe poteſt facit etiã, quia & ſi lite pẽdẽte denitur mandata regia, vt is qui litigat ſoluat tributa plebeia durante lite, ex.d.l.6.tamen vtmodo dicebamus ante litem conteſtatam non datur tale mandatum, ſed id ſolum, vt cõmunitas deſcribat particularẽ de quo agitur cũ nobilibus.aut cũ plebeis, & ſi cũ plebeis exiſtimarit deſcribendũ, pręcipitur, vt indicto tributo capiantur pignora, vt hac ratione ille, aut ſoluendo tributa lu-

at pignora, aut arrepto testimonio perturbationis realis, prouocet ad iudicium, & ita temperatur quotidie decisio tex. in l. 6. hoc tit. & li. & diximus supra glo. 10. nu. 5. itaq; etiam si omnes præsumãtur, plebei, adhuc praxis forensis separationẽ inuenit, inter eum, qui litigat, vt is omnino soluat, & eum qui adhuc non litigat, vt is, aut describatur cũ nobilibus, aut pignoretur, vt ad iudicium possit prouocare igitur si indistincte capiantur pignora poterit agere ne priuetur sua possessione ex Paulo, item si sit, hijo dalgo notorio de solar, o de executoria, vt diximus ex dicta. l. 9. pertinent hæc ad spolium ante litẽ propositum.

Tertius casus Bartoli, est quando spolium cõtingit ante litem cõtestatam, & opponitur lite iam contestata, de quo casu supra egimus in hac combinatione versiculo (sed adde alium casum scilicet) vbi egimus de dicto Bartoli, ratione, & allegatione, & quanuis ibi diximus, aduerte, quod communis, & recepta sententia ea est, vt de possessorio agatur quidem sed non suspendatur possessorium, ita vt ad hunc modum intelligenda sit opinio illorum, qui affirmarũt lite cõtestata non licere suspensso petitorio super possessorio recuperandæ procedere, & hoc tenuit Bart. in. d. §. nihil commune, nume. 24. Aretinus num. 16. Alexan. num. 85. Claudius Seyssel. is, num. 55. Capitius decisione. 13. nu. 3. Aymon Craueta, quem Menochius vocat compatrẽ suum, ille in responsso, pro genero, nu. 257. hic vero quidem tenet, & fatetur accepisse à Didaco nostro de recuperanda possessione. q. 30. nu. 382. Didacus vbi supra, & ita iuxta hanc trimembrem distinctionem, statuendum est in causis, vbi de possessorio & petitorio contingat disceptatio, nihil animaduertens ad id quod vulgo receptum est, aliud sentire Canonistas, aliud Legistas. quod & Otalora, nescio cur ita cũ vulgo existimauit, & licet Bellamera in. c. cum dilectus de ordine cognitionum, nume. 16. in hoc casu distinguat, an possessorium opponatur agendo, an vero exipiendo, & Menochius vbi supra, intelligat, si per viam reconuentionis opponatur, certe illud est verissimum, quod non suspenditur petitorium, & militat ratio cap. 1. de restitut. spoliatorum, vt sibi imputari debeat, qui litem contestarit super petitorio, & nihil egerit de spolio cum potuisset, omnes hos tres casus confundit Otalora vbi supra, vt videre poteris, & patet ad literam ibi, (in hac quæstione) cum quo vidi non semel deceptos aduocatos, distinguentes inter Canonistas, & Legistas, sed fit plerũq;, vt quod ab alijs scriptum accipimus, mordicus teneamus, nihil expendentes, an recte an vero inique scriptum sit.

55 Sed iam agamus aliud, tertio igitur potest quidem intentari petitorium

rium prius, deinde aduersarius opponit possessoriũ retinẽdę, & in hoc Bart. receptus vbi supra, nu. 26. ita distinguit, aut vtrũq; iudiciũ proponitur diuersis respectibus, & tũc cõcurrit vtrũq; iudiciũ, & simul procedunt, quod intellige respectu rei corporalis, diximus supra hac glo. n.9. versi. ideo licet, vbi inuenies dd. deinde addit secundũ mẽbrum, scilicet, quod si actor qui petitoriũ intẽtauit nõ prætendit se posside re, sed turbet reũ in possessione quod hoc casu reus aget interdicto retinendę l. si duo. §. itẽ videamus. ff. vti possidet, gloss. in l. 1. C. eodem, & ait quod hoc casu vtrumquê iudicium concurrit, & quod proceditur in vtroq;, quia nulla regula obstat impeditiua cumulationis petitorij & possessorij, sequit̃ Rubeus nu. 321. Fernandus in hac combinatione. c. 3. nu. 38. Bolognetus nu. 359. part. 2. & quanuis Fabius more suo contra dicat, certe nu. 148. nihil solidũ adducit contra cõmunem sententiã, quia satis est, quod reus turbetur, vel iudicialiter, vel extraiudicialiter, satis etiam est, quod petitorium nõ retardet, si re⁹ velit quoq; de sua possessione agere, vt infra dicem⁹.

Si vero petitorium & possessorium sint ambo respectu eiusdem possessionis, tunc impeditur cumulatio ratione repugnantiæ, & ordinis, ita Bart. in d. §. nihil commune nu. 28. versi. item interdicto, & ibi Bolognetus, nu. 93. & Fernandus. c. 3. nu. 46. Lanfrancus de Oriam, in rub. de caus. pos. & prop. colum. 15. versi. vigesima prima conclusio, & quanuis Fabius ibidem in dicto. §. nihil commune, nu. 152. dicat cumulationem in hoc casu impediri ratione ordinis tantum, non autem contrarietatis, ad nostrum propositum satis est, quod impediatur, siue ratione repugnantiæ, siue ratione ordinis.

Præmissa ergo distinctione Bartoli, & retenta hac combinatione 36 in qua sumus, ego quero de illa quęstione circa causas nobilitatis, quã proposuit dominus Didac. Couarrubias variarum lib. 1. cap. 16. num. 9. versiculo, primo hinc tollitur ea dificultas, & ille decidit quæstionẽ, sed nihil omnino allegat, nec pro decisione, nec pro ratione dubitandi, quæstio autem tota pertinet ad hanc quartam combinationem Bartoli respectu petitorij intentati à fiscali aduocato, & communitate & respectu possessorij retinendæ possessionis intentati à priuato eodemq; reo in causa proprietatis atquê in eo iudicio proprietatis, pone fiscalem aduocatum proposuisse suum libellum in proprietate cõtra particularem reum, at vero ipse reus conuentus ait se nobilem ex nobilibus procreatum, seq; & parẽtem item, & auum fuisse in possessione immunitatis ratione nobilitatis in his vrbibus, & locis, vbi vixerunt, atquê adeo fundos, & prędia possedisse, petitq; se absolui, & nobilẽ declarari, tũ si minus obtineat

in proprietate, ait se esse quidē tuē-dū, & defendēdū in sua quasi pos-sessione, in qua ipse maioresq; eius fuerunt, & vt defendatur, postulat proposito libello.

Ecce quod contestatur litem, & succipitur iudicium, propositum à fiscali super proprietate, & deinde reus deducit suum possessoriū retinendæ, de sua & maiorū suorū possessione, & petit se manu teneri, & defendi in ea, ecce casum in terminis nostrę combinationis, queritur an posit, & an debeat procedi in vtroq; iudicio, & an omnino sit ferenda sententia in vtroquē.

57 Aduerte tamen, quod in foro in hoc senatu Pintiano, hic libellus cōcipitur fere in hæc verba, namquē reus vocatus in iudicium à fiscali, & cōmunitate, aut à fiscali solo si delatio pręceserit petit primo (*Ser dado por libre de la demanda contra el puesta por el fiscal, porq̄ dize q̄ es hijo dalgo notorio de solar conoscido y de vengar quinientos sueldos a ley y fuero de España y q̄ su padre y abuelo y sus mayores han sido y el es hijo dalgo, y q̄ en tal possession han estado no pechando, como no han pechado ni contribuido, en los pechos y derramas reales y concejales en que han pechado y cōtribuydo los buenos hombres pecheros de los lugares en q̄ han viuido, y han tenido bienes y hazienda, y q̄ en tal reputacion han estado siēpre, y q̄ siempre se han ayuntado cō los hijos dalgo, y han tenido los oficios q̄ los hijos dalgo suelē y acostūbran tener vsar, y exercer, y q̄ todo lo suso dicho fue siēpre cō ellos y cō cada vno dellos vsado y guardado, de diez, veynte, quarēta y cien años, y de tāto tiēpo q̄ memoria de hōbres no es en cōtrario, y pide ser dado por libre y ser declarado por hijo dalgo, o alomenos, q̄ el y su padre y abuelo, seā declarados auer estado en esta possessiō, y pide ser amparado en ella*) ecce igit̄ cumulatū petitoriū & possessoriū, ex parte rei, proposito dūtaxat petitorio ex parte actoris, & addit̄ à reo, vnū in defectū alterius, quę est cōditionalis, & subordinata cumulatio, vt diximus supra ex Bald. Abbat. Felin. Bologneto, nu. 30. deinde is ipse reus finito eo libello subdit in hac verba, (*otro si siendo necesario quanto fuere en mi fauor no mas ni allende suspendo el petitorio*) de suspensione supra etiam egimus num. 29.

In hoc igit̄ casu dubitauit D. Didacus. d. li. 1. c. 16. nu. 9. versi. primo hinc tollit̄, vtrū reus si proprietatem nō probet, posit obtinere in possessione, vulgus vero proponit quęstionē in hęc verba, an reus posit suspēdere petitoriū fiscalis, ad hūc efectū vt si nec fiscalis, nec reus, satis probauerint in proprietate de qua ceptū est iudiciū, saltē obtineat in possessione reus, si ipsā probauerit, etiā si fiscalis cōtēdat de suo dūtaxat petitorio esse agēdū, alij vero ita dubiū cōcipiūt, an reꝰ cōuētus super proprietate, omnino teneat super propietate litigare, & respōdere in petitorio ita quod fiscalis posit suspēdere suū possessoriū retinēdæ, deniq;

vtcunq; concipias quæſtioné ſemper ſumus in quarta combinatione Bart.reſpectu interdicti retinendæ oppoſiti à reo,propoſito ab actore dumtaxat iudicio proprietatis.

Deinde vt iſthuc nó liceat reo,có tradicéte actore,adducút leuiuſcula quędá arguméta,quę merito ſubticeri poterant,ſed ſatisfaciédú eſt, doctis pariter,& in doctis,primum adducit̃, quod prior libellus ſuper proprietate prius porrectus vniuerſá cauſá fũdauit,&ideo aiũt de illo agédũ eſſe ex regula qui prior appeiat,prior agat.l.qui prior.ff. de iudi
58 cijs.l.4.ti.10.par.3.ité adducit̃ quod iudiciũ pẽdet ex libello,prius por-
59 recto.l.edita.C.de edendo, & quia de qua re cognoſcit iudex de ea iu
60 dicare debet.l.de qua re. ff. de iudicijs,& quia de petitorio agit̃ de pro
61 prietate feréda ſit ſentẽtia.c. forus de verb.ſigni.& quia ſétẽtia debet eſſe cóformis libello.c.licet Heli,de ſimonia.l.vt fũd9.ff.cóm.diuidund.
62 Adducitur ſecundo,& hoc magis videt̃ facere ad rẽ,quia etiá ſi licitum ſit fiſcali cũ cõmunitate, aut cum delatore prouocare particularem ad iudicium nobilitatis,tamen particulari id non licet,nec in petitorio,nec in poſſeſſorio, niſi re vera perturbetur in ſua poſſeſsione, quod fit frequentius captis pignoribus pro tributo plebeio , vt patet ex lege noſtra in 2.parte , & diximus gloſſ.47.per totam , cum ergo in hoc caſu non ſit perturbatio realis,dicendum eſt , non poſſe cumulari poſſeſſorium retinendæ, quam rationem etiam ſi noſtram legem non viderit agnouit expreſſe Fabius in.d.§.nihil cõmune, nume. 148,&pro ea allegat tex.in.l.ſi duo §.ité videmus.ff.vti poſsidetis, hác perturbationé realé vocat vulgus, teſtimonio de préda,quia ea perturbatio in cauſis nobilitatis frequentior in foro eſt,de qua latiſsime infra glo.47.vbi vide.

Sed tamé his nihil obſtátibus cõcludédũ eſt,poſſe cõcurrere hoc poſſeſſoriũ retinédæ ex parte rei cum 63
petitorio ex parte actoris,eoq; nihil probante reus obtinere poterit , in proprietate,& in defectũ proprietatis obtinere poterit in ſuo poſſeſſorio retinendæ ſi cum nihil , aut parum de proprietate,de poſſeſsione tamen ſua plene probarit, & obtinebit vnum in defectum alterius. quod probatur aperte ex his quæ adduximus in hac combinatione Bartoli reſpectu huius interdicti, retinendæ,dixit enim duo Bartol9 dicto nu.26.primũ,quod ſi petitoriũ propoſitum fuerit ab actore, & poſſeſſorium à reo diuerſis tamen reſpectibus quod concurrit vtrumq; iudicium,& quod datur cumulatio petitorij & poſſeſſorij, & num. 9.ſatis allegauimus pro Bartolo,& nume.55.quod in noſtro caſu reperitur,namque etiam ſi Bartolus loquat̃ in rebus corporeis,& nos ſim9 in iuribus incorporeis , plane adhuc eſt diuerſus reſpectus, quia fiſcalis & cõmunitas ex oppoſito nu-

llam prætendunt possessionē quæ habeat respectum ad possessionem quam prætendit reus.

Dicit secundo Bart. d. nume. 26. quod quando actor non prætēdit possidere, sed interturbat possessionē rei, quod reus potest opponere possessorium, & quod procedit cū petitorio actoris, & sequit Rubeus nu. 321. ibi in d. §. nihil cōmune, & Fernandus. c. 3. nu. 38. Bolognetus. 2. par. nu. 359. & aiunt quod omnes
64 approbant Bart. cū ergo in hoc casu fiscalis idemq; actor non agat de possessione sua, sed de proprietate rei, plane dicēdum est posse reum agere de sua possessione, scilicet, quia non datur concursus eiusdem possessionis, & procedent ambo iudicia, quod autē Fabius ait in. d. §. nihil cōmune, nu. 148. scilicet, quod adhuc in hoc casu nō reperitur perturbatio, in qua se fundet interdictum, & possessorium retinendæ, certe ergo distinguo inter eum qui prior venit ad iudicium, acturus de sua possessione, & in hoc existimo procedere omnia quæ notauimus gloss. 47. per totam, sed in eo qui prouocatus venit ad iudicium,
65 cuiusq; proprietas negatur, quæ in se absorbet possessionem totā rei, ego admitto quoq; cōcursum possessorij, ex ea ratione aperta, quia reus nihil proponit, quod non pertineat ad actionem actoris, ille enim de proprietate agens, plane rei quoquè possessionem accedit destructurus, reus vero dum proprietatem suam tuetur possessionem quoquè defendere non prohibetur, ad quam actoris incursus protenditur, & ita video legitimā rationem concursus, quam non meminit Menochius de retinenda possessione, remedio. 3. numero. 534. vbi Fabij rationi, non herculeæ certe acquieuit, & pro ista mea noua consideratione est textus expressus in cap. cum venissent de institu. & textus in cap. cum ecclesia Sutrina de causa posses. & propriet. & in cap. significauerunt de testibus.

Tertio id patet, ex eo quod in 67
iuribus incorporeis, vt est in nostro casu, præsertim quando certum est cui incumbat onus probandi, vt est in causis nobilitatis, iuxta late nobis tradita gloss. 10. per totam, & pluribus alijs in locis, certe datur concursus petitorij, & possessorij respectu cuiuscumquè interdicti, quia non est repugnantia, nec ordo, nec electio, nec obstat aliqua ex sex regulis impeditiuis cumulationis, & concursus petitorij & possessorij, quod tenet Bart. in d. §. nihil cōmune, nu. 18. Alex. nu. 72. Ias. nu. 126. Ripa. 150. Rubeus nu. 784. Fabius nu. 125. Claudius, nu. 156. Decius nu. 93. Fernād9. c. 3. nu. 11. Corrasius in. 2. par. nu. 305. Bal. & Paul. in l. ordinarij. C. de reiuē. nu. 4. Lāfrācus de Oriam in rub. de caus. pos. & pro. col. 13. versi. quarta conclusio, Iacobin9 de S. Georgio in. l. si deui n. 15. de iudicijs, Affli. decis. 155. n. 4.

Ripa lib.1.responsſ.cap.7.nume.2. & lib.2.c.7.nu.3.Faber in.§. æque ſi agat inſtitutis de actionibus, & in. §.retinendę inſtitutis de interdictis practica Papiens, in forma libelli pro turbata poſſeſsione verbo, ad ceſandum,nu.7. D. Didacus, lib.1. cap.16.nu. 9. Otalora.3.parte.c.5. nu.1.Menochius dicto remedio.3. nu.539.vbi videre poteris rationes, cum enim actor qui propoſuit pri⁹ petitorium vult transferre in reum on⁹ probationis,ita vt ſubſit dubiũ quis probare teneatur, tunc etiam in his iuribus non datur concurſus ratione ordinis,quia oportet prius conſtituere poſſeſſorem,vt inde innoteſcat quis demũ ſit probaturus, tenent omnes de quibus ſupra,cum ergo in noſtro caſu tũ ſimus in iure incorporeo,tum etiam certũ ſit cui incumbat onus probationis, iuxta glo.10.ſupra,plane admitimus cõcurſum,& cumulationem ex recep tiſsima hac ſententia.

Quarto id patet quia illa verba, (*otro ſi ſuſpendo y proteſto ſuſpender el juyzio de la propriedad quãto me ſea vtil y neceſario y no mas ni allende.*) vt diximus ſupra hac glo.nu.29.&.
67 30.vbi vide nõ dubiũ eſt quin indu cant cumulationem petitorij, & poſſeſſorij,vt ſi minus in vno ſaltẽ in altero, obtineamus.d.l.1.§.1.ff. quor.legat.ideo dicimus quod hęc erat noua conſideratio in materia petitorij & poſſeſſorij,nẽpe cumulatio, quia erat & eſt cõditionalis, & ſubordinata propoſitio actionũ, quæ ex Bolognetto in.d.l.edita facit ceſare omnes regules impeditiuas cumulationis,& pro hac conſideratione vtiliſsima eſt tex.ille quẽ nemo ad hoc allegat,in.d.§.1, & loquitur in petitorio & poſſeſſorio, cumulatis ſubordinate,& proteſtatiue,vno in defectum alterius, ex quo tex. aduocati acceperunt ſuã illam proteſtationem, etiam ſi illi ſatis improprie, reſiſtentibus iuris regulis vocent ſuſpenſionem, & ita quoque vocat dominus Didacus & poſt eum Otalora vbi ſupra ſed loquuntur improprie, & licet ille tex.loquatur in actore, in hoc nulla eſt vis, reus enim in eo quod excipit, & aſſerit iuris intellectu actor eſt,quanuis ad iudicium ſecundus accedat.l.in exceptionibus. ff. de probat.

Nec te moueat,quod gloſſa, & Bartolus aduertunt in dicta.l.1.§. 1. ff. quorum legator. & poſt eos gloſſ.in.c.cum dilectus,verbo, poſſeſſorio,de cauſa poſſ.& propri. & glo.in.l.certi de interdictis poſt Cynum in.l.2.ff.eod.quod cumulatio petitorij & poſſeſſorij admitittur, ibi quia aduerſarius nõ certificabat actorẽ de qualitate poſſeſsionis;an ſcilicet poſsideret vti hęres an vero vti legatarius ex glo.ibi & Bart. & in.l.edita.C.de edẽd.in caſu cumulationis,nam ad hęc pręterea quod eſt aperta diuinatio ad tex.in.d.§.1. reſpõdeo,quod eadẽ dubitatio eſt, vt dixi nu.65.in noſtro caſu, nãq; li bell⁹ fiſcalis actoris abſorbet,& deſ

truit possessionem dicto.c. Pastoralis,& dicto.c.cum dilectus,& vtrobiquè glos.cum negatio proprietatis eo tendat, vt etiam ipsam possessionem destruat, ideoquè reus merito, de vtroque agit, quod adnotauimus contra Fabium, & Menochiū, dicto num.65. & ita excipiendo actionem excludit.l.1.ff.de exceptionibus, itaquè contra petitorium excipit de possessione etiam, quia negatio proprietatis ipsam etiam possessionem aduersariam destruit. d. c. Pastoralis, dicto.c.cum dilectus. l.fin.C.de reiuendicatione. l. officium.ff.eodem.

Confirmo singulariter ea quæ diximus circa dictum.§.1. de subordinata, & subalterna propositione, & conditionali, plurium actionum vnius inde festum alterius, quia cōtraria etiam possunt proponi alternatiue, ita sentit Aretinus per text. ibi in.l. Papinianus.§.sed siquis irritum.ff.de inofficio.testam.tex.in.c. constitutus, de restit.in integ.glo. 1. in.c. Abbate sane, de reiudicata, in. 6. declarat Baldus in.l.1.C.si plures vna sent.& ibi vocat libellum disiūctiuum, scilicet, peto rem iure dominij, uel quasi dominij, vide Ias.in §.sed istæ, num.72.instit. de actionibus, quæ sunt notanda pro libello aduocatorum protestantium, vt cumulent, & non suspendant, contra Didacum, & Otaloram, & contra vsum loquēdi, de quo nobis supra, num.29.& 30.& nume.67.

Confirma prædicta, & libellum protestatiuum, aut alternatiuū, aut disiunctiuum, aut subordinatū, aut conditionalem, sic vocāt doctores, etiam si remedia contraria proponerentur cumulatiue, & coniunctiue, quia tunc necessario copulatiua resoluenda est in desiunctiuam, si ponatur inter incōpatibilia.l.si Titio fundus.ff.de vsufructu legat.tex. in dicta.l. Papinianus. §. sed siquis, & irritum.ff. de inofficioso, facit quia verba in libellis debent impropriari, vt sustineatur libellus.l. sed si possessori.§. item si iurauero, ff. de iure iur. Bart.in.l.si olei.C.locati,& & in. l. insulam. ff. de præscriptis verbis.

Cōfirmo etiam id, quia reus proponere contraria potest in suis defensionibus.l, nemo prohibetur.ff. de exceptionibus.c.nullus pluribus de regulis iuris, in sexto, idem dic in actore qui replicādo cōtraria deducit Bart.in.d.l.nemo prohibet facit tex.in.l.fin.C.de edendo.

Confirma etiam quia quādo in libello reperitur contrarietas solū verbalis, si in re ipsa reperitur consonantia, tunc sustinetur libellus, Baldus, in dicta.l.1.C.de furtis.l. eū qui C.de inofficio.testamē. & quanuis Berengarius Fernandus, in.§. nihil commune, post combinationes in. 2.quæstione, num.6.versi.pleriquè tamen, & Menochius de adipiscenda remedio.4.num.541.& sequenti, non admitant libellum qui cōtraria allegat, illud debent intelligere, nisi illa contraria proponantur, al-

ter

ternatiue, vel disiunctiue, vel conditionaliter, ex his quæ notauimus. d. num. 29. & 30. & hoc num. 67. idq; obseruat vsus forensis, & vt diximus, hæres legitimus quotidie desiderat, missionem in possessioné ex testamento, & abintestato, subordinate, cum non posit inueniri maior repugnantia quam vt quis, testatus & intestatus decedat, ergo ex his non est dubium, quod protestatiua illa aduocatorum cumulatio debeat sustineri, etiam si contraria proponeret, cum tamen contraria non proponat vt diximus.

68 Quinto defenditur hæc cumulatio petitorij, & possessorij ex doctrina illa celebri Bartoli. quem sequuntur omnes, & est rationi conuenientissima in. l. Gallus. §. si eius ad fin. nu. 5. ff. de lib. & posthu. vbi ita ait, *Facit etiam §. iste ad quæstionem, in pluribus iuris partibus reperitur casus in quo certum est, actionem competere sed dubitatur, quæ, certe eo casu non cogitur actor exprimere sufficit enim liquere iudici, quod cõpetat actio*, quod dictum Bart. allegat Andreas Pomarius ad ipsum Bartolum in. d. l. 1. §. 1. ff. quor. legator. in materia cumulationis, dicens (*nota quod dispositio huius legis in materia cumulationis, non solum procedit quando sum incertus quæ actio competat facto rei sed etiam si essem incertus propter varias opiniones doctorum, vel glossarũ*) & allegat Decium in. l. edita de edẽdo, & dicit quod se audiente ita docuit Decius, & consuluit Alex. cõsi. 182. lib. 2. quæ decisio certe rationabiliter tenet, vt in hac causa admitatur cumulatio petitorij & possessorij propter dubium, & varietatem doctorum & glossarum, cum enim id disputemus ad partes, hæc ipsa disputatio facit rem dubiã, cũ autem fateamur rem esse dubiam, illud quoque fatẽdum est esse in dubio recipiendam cumulationé petitorij & possessorij, & est optima extensio ad dict. l. 1. §. 1. & ad glo. in. l. edita. C. de edendo in materia cumulationis, vt dificultas iuris & varietas doctorum magis inducat cumulationem, & prosit ipsa disputatio, simile est quod decidimus ex ipsa iuris dificultate, & varietate scriptorum supra glo. 1. §. 1. nume. 65. neque te moueat quod Barto. loquatur in actore, quia reus in eo quod excipit est actor, & subit partes actoris, & in eo quod actor replicat, est reus iuris intellectu. l. in exceptionibus. ff. de probat.

Sexto sustentari potest, & debet hæc cumulatio ex tex. in. c. cum venissent de institu. vbi Abbas notat, quod etiam si ex parte actoris deducatur iudicium proprietatis nihilominus reus qui probauit de possessione defendetur in ea, si ea possessio adscendat ad legititima tempora constituta á lege, & á iure, scilicet, a veynte años, in litigatore parente & auo, quo diximus modo glos. 12. sequenti per plures numeros, & hanc solá rationem allegat Otalora & nihil amplius. 3 pa. pa. 3.

cap. 4. num. 6. versic. secunda ratio, vbi nihil firmat, & desiderat rationes, & iuditia peritorum, quæ forte non desideraisset si ad regulas iuris confugisset, quas de cumulatione, & suspensione petitorij & possessori scriptas reliquit doctissime Barto. cui si addas quæ hic scripsimus, non desiderabis, quæ Otalora tantopere concupiuit.

Septimo facit tex. in c. cum ecclesia Sutrina de caus. poss. & pro. vbi ex altera parte petitorium ex altera vero possessorium deductũ est, & prolata est sententia super vtrũque; & ita existimo verissimum, posse cumulari possessorium ex parte rei cum petitorio proposito ab actore & quod pronuntiabitur super vtrũque, & si fiscalis actor plene probauerit tunc fertur sententia pro fisco, & reus pronuntiatur plebeius, & condemnatur, vt soluat tributa plebeia cum plebeis, vt diximus supra hac glo. nume. 32. si vero fiscalis nihil probat, tunc si reus probat in proprietate obtinebit, sin vero fiscalis nihil probet, & reus probet in sola possessione tuendus & defendendus erit in ea ex his quæ diximus quoniam hoc casu datur cumulatio vtriusque iudicij.

Nec quicquam facit, quod senté tia debeat esse conformis libello, quia in hoc casu cum absolutione facta a libello actoris stat bene, quod reus defendatur in sua possessione, ideo nec obstat, quod dicitur qui prior appellat prior agat, quia non negamus reddendum iudiciũ actori, quia non inducimus suspensionem, fatemur enim pronuntiandum esse super libello actoris, sed contendimus non esse excludendũ possessorium retinendæ possessionis, & affirmamus vtramque causam esse fine debito terminandam.

Octauo facit tex. in l. circa. ff. de probat. qui text. loquitur in causa status, & ex eo deducitur regula, quod si contra me proponatur actio, & ipse respódeam actioni, possum petere si succipiam in me onus probandi, vt declaretur ius meum, siue in proprietate, siue in possessione ita intelligunt Barto. ibi & Paulus, & Alexan. & est tex. in l. cui necesitas. de lib. caus. (*cui necesitas inquit probandi de ingenuitate sua non incumbit, si ipse vltro probare desiderat audiendus est*) text. in l. liberi. C. de inofficio. testam. ergo in hac causa nobilitatis potest reus deducere ius suum, & succipere in se onus probandi, & debet procedi super vtrũque iudicium, & si minus ab actore fuerit probatum probante reo debet declarari ius quod illi competebat dicta l. circa, dicta l. cui necesitas, dicta l. liberi, & ex Barto. Paul. & Alexan. & dicimus. §. 1. hac gloss. quod dicta l. circa recepta est, extra causas status, adde quod apud suprema tribunalia nulla habetur ratio suspensionis, quia est de apicibus iuris ita post Decium, Rubeum, Crauetam, & Neuizanis cõcludit Menochius, respon. 2. in causa

ſa finatienſi, art. 2. nume. 32. & articulo 3. nume. 6. dicit obſeruandum Alciatus reſponſſo. 256. nume. 7. & dicit Menochius, quod non audet recedere ab hac ſententia.

70 Reſtat verus intellectus ad noſtrã legem, circa perturbationem realẽ, vulgo teſtimonio de prẽda, de quo agimus late gloſſ. 47. intelligimus noſtram legem, in eo qui prouocat prior ad iudicium, ibi (*ganan de los nueſtros alcaldes cartas de emplazamiento,*) nota verba hæc, quæ calui noſtro non poſſunt applicari, vt dicemus. § 1. hac glo. & ibi, (*en ſiguimiento delos dichos emplazamientos.*) & ibi (*no den cartas ni las librẽ de emplazamiento*) in reo autem qui petit declarari ius non reperitur, nec admititur emplazamiento, nec eſt neceſaria citatio, nec intimatio, immò ſi ommitatur notificatio ſuſtinetur iudicium, vt patebit. § 1. infra gloſſa hac.

Prętereа in eo qui venit vltro ad litem, aut prouocatus reperta eſt, manifeſta differentia, qui enim prouocatus venit, ex libello actoris, qui dicit reum ignobilem, ſatis iudicialiter turbatur, cum vt diximus ſupra nume. 64. & 65. ſuam veniat deſtructurus poſſeſsionem, dicto c. Paſtoralis. d. c. cum dilectus, & cum is qui te ignobilem dicit totũ tuũ ius deſtruat, & proprietatiũ, & poſſeſſorium, plane ſuficiens perturbatio eſt, quia nulla maior excogitari poteſt, ita tenet Bald. in ſua diſputatione incipienti Acuſatus quam refert Alexan. in. l. ſi prius. ff. de noui operis nunt. num. 21. & ſubdit rationem quia turbare proprie eſt obſcurum facere, Roland. à Valle, conſilio. 8. volumi. 3. nume. 12. vt qui liquidas, & vitreas aquas, obſcuras facit eas turbat, at vero ſatis obſcurũ facit tuum ius qui illud in iudicio competere tibi negat, ea præſertim negatione quæ deſtruit poſſeſsionẽ & proprietatem, vt eſt in his cauſis nobilitatis, in quibus libellus actoris vtrumq; negat, idem tenet Alex. conſi. 53 in fine, volu 5 & quod hæc turbatio ſatis ſuficiens ſit ad intentanda interdicta tenet additio ad Alexan. dicto nume. 21. litera. A. in dicta. l. ſi prius, & eſt gloſſ. fin. circa medium in. l. extat. ff. quod metus cauſ. & iſta opinio approbatur per Alexan. vbi ſupra, numẽ. 23, & non reſpexit ad hoc Fabius in dicto § nihil commune, num. 148. nec aduertit Menochius de retinenda poſſeſſione remedio 3 num. 534. qui ambo neſciunt, quomodo reus poſsit agere poſſeſſorio retinendæ actore agente petitorio cum reus non turbetur in poſſeſſorio, certe ex his turbatur, & recte agit poſſeſſorio retinendæ.

Pro complemento adde, quod ſi pręcedens opinio eſſet in ſe tam dubia quantum D. Didacus Coua. & Otalora vbi ſupra arbitrati ſunt quod ego quidem nõ arbitror ex his quæ ſcripſi, adhuc in vno caſu eſſet res expedita, & ſine vlla dificultate, ſcilicet, ſi cũ reus opponeret de 71

poſ-

possessorio suo retinẽdæ actor qui petitorium proposuit, subticeret, nec contradicit, tunc proculdubio procedit vtrumque iudicium, text. in.c.1.de restit.spoliat.qui tex. licet loquat in possessione recuperanda, eadẽ ratio est immo maior in possessione retinenda, quia ex fauore restitutionis,& odio spolij oriebatur maius dubium, dicta l. siquis ad se fundum, dict.l.1.C.si per vim. ita tenebat Abbas in dicto.c.1.& Legistæ in dicto.§.nihil commune.l. naturaliter.ff de acquir.pos.Ias. num. 118. Ripa nu.47.Alciatus.43.Corrasius,num.24.tenet Bartol.in.d.l. siquis ad se fundum, Beroius in.d. c.1.vbi citat Barto.Bald.& Innocẽtium, Ioannes Baptista Ferretus cõsilio.95.num.11.Lanfrancus Orianus in rub.de causa pos.&.proprie. col.5.versi.primo limita, Iacobinus de sancto Georgio in.l.si deui, nu. 19.versic.nono fallit.ff. de iudicijs, & verum est in dict.c.1.ad fuisse verus consensus non fictus patet ibi, (*consentiente illo constituit*) & aduertit Menochius contra Beroium,ibi de recuperanda,remedio.1.nu.162. & est verum ad tex.illum.

15 Quare idem quoq; existima etiam si accedat consensus tacitus, quia non contradicis,iuxta text.in. l.1.§.peculiarẽ.ff.de tributoria, ita resoluit Menochius vbi supra, nu. 163.Decius consi.84.num.2. Capitius decisione.28.num.8. Parisius consi.112.lib.1.nu.61.& consi. 107. num.25.eodem Didacus vbi supra dicto lib.1.capi.16.nume.13. & hæc pertinuerunt ad quartam combinationem.

Adest quinta combinatio Bartoli quando opponitur prius ab actore possessorium,& à reo petitorium,& in possessorio recuperandę quo casu actor dicit se non possidere,petitorium oppositum non procedit quia non habet extremum,scilicet,aduersarium possessorem.l.fi. C.de reiuendi. & quia causa spolij præcedit dicta.l.1.C.si per vim.d.l. siquis ad se fundum.l.siquis conductionis.C.locati,aut agitur per viá exceptionis,& tũc actor potest suspendere petitorium,si vero non suspendat ex tacito consensu de quo proximo numero admittitur concursus.d.c.1.de restit.spolia. 72

In interdicto retinẽdæ, si ambo iudicia sint respectu eiusdem possessionis, agitur prius de possessorio, ratione ordinis, & contrarietatis, Bartol. in dicto.§.nihil commune, num.27.Berengarius ibi.c.3. num. 45.Orianus in rub.de causa pos. & proprie.colu.15.versi. vigesima cõclusio,tenent Alex,Ias.Afflict. Didacus,& Otalora,etiam in iuribus incorporeis vbi supra,nu.66. quod si non sit respectu eiusdem possessionis,sed diuersæ tunc vtrũq; iudiciũ procedit Barto.dicto num.27.Fernandus dicto num.45.Fabius num. 151.Ripa num.166. Bolognetus nu. 370.Afflictis.d.decis.155.nu.5.Orianus vbi supra, quod si reus proponat petitorium ante litem contestatam

tam

tam super possessorio, bene sustinetur iudicium Ripa vbi supra, nume. 166. Rubeus ibidem, numer. 325. & Barto. ibi num. 26.

In interdicto adipiscendæ idem obserua omnino quod in retinendæ Barto. d. num. 27. Fabius ibi nu. 151. Berengarius ibi. c. 3. nume. 44. Orianus vbi supra, versiculo, decima nona conclusio.

Respectu huius cõbinationis mouet dubium Otalora. 3. par. c. 5. nu. 3. versi. est etiam dubium non facile, an intentato possessorio per particularem in causis nobilitatis posit fiscalis reus, vel communitas deducere petitorium, & an concurrant, & dicendum est, quod datur cõcursus ex his quæ resoluimus supra nu. 66. quia in iuribus incorporeis, si non sit dubium quis debeat probare datur concursus, in causis autem nobilitatis certum est quis probare debeat vti diximus dicta glo. 8.

Sexta combinatio quando vnus petitorium, alter vero possessoriũ intentat, & regulariter in omni possessorio non admittitur concursus, sed de possessorio agitur glos. in. l. incerti. C. de interd. concursus autem impeditur ratione repugnãtiæ & ratione ordinis, quod si ad sit diuersus respectus diuersæ possessionis in omni interdicto sustinetur cõcursus, Barto. in dicto. §. nihil commune, nume. 25. Ripa. 163. Fabius, 146. Fernandus. c. 3. num. 34. siue in sexta combinatione, in iuribus incorporeis admittenda sunt in omni interdicto quę diximus num. 66. & quia in causis nobilitatis sumus in iure incorporeo, & non est dubiũ de onere probandi cui incũbat, admittitur concursus late diximus cõbinatione quarta.

Septima combinatio vnica deciditur conclusione in omni interdicto sicuti, & sexta, si vterquê petitorium & possessorium intẽtet, generaliter de possessorio agendũ est, ne sit repugnantia, & quia ratio ordinis id postulat. l. 1. §. huius interdicti. ff. vti posideris. l. inter litigãtes de iudicijs. d. l. exitus vbi glo. & in. l. certi iuris. C. de interdictis, & dicit Fernandus. c. 3. versi. septima combinatio, quod omnes hoc tenẽt, post Bartolum vbi supra, nu. 28. & quãuis sic generaliter decissum sit intelligendum est, dari concursum, & cumulationem in iuribus incorporeis, quando vterquê vult probare, nec onerat aduersarium onere probandi, quod superius satis diximus & ita intelligit Berengarius vbi supra, & ita vt ille ait quotidie videm⁹ in foro, dum agitur de iurisdictionibus de pascuis, de electionibus, & alijs similibus, titulos, & iura simul cum actibus possessorij cumulari, & hæc pertinuerunt ad cumulationem, & suspensionem vtriusq; iudicij, quantum pertinet ad literam nostræ legis.

Notabilia ex. §. 1. Glossæ. 11.

1 *Maior nullitas non reperitur quã quæ prouenit ex defectu citationis.*
2 *Citatio de iure diuino profecta est.*
3 *Iudiciũ debet incipere ab ea parte quæ in ius vocat.*
4 *Intimatio seu notificatio actorum qualiter est facienda aduocato fiscali.*
5 *Causam non licet inire á sententia.*
6 *Iudex non debet proferre mandatum aliquod sine causæ cognitione.*
7 *Proprietas absorbet omnem poßeßionem.*
8 *Vbi certum est reo nullam competere defenßionem non est neceßaria, nec citatio, nec intimatio.*
9 *Actus legitimus consueuit fieri sine intimatione & citatione.*
10 *Aliquando notificatio seu intimatio actorum secure ommititur.*
11 *Agitur de l. circa ff. de probat. & supra hac glo. num. 69.*

Glossæ vndecimæ.

§. Primus.

EX facto agitatum vidi in quadã nobilitatis causa, an cumulatio illa possessorij retinendæ de qua nobis dictum est supra hac glo. inducta à reo, proposito prius ab actore petitorio, omnino sit intimanda actori, & an si ommitatur ista intimatio, vel notificatio, iudicium super possessorio, vt pote nõ contestatum sit nullum: casus in hunc modum euenit, & est frequentissimus, propositum est à fiscali & communitate, petitorium super nobilitate contra Titium, vocatus est in iudicium, ad fuit, aitq́ se nobilem & à nobilibus procreatum sequê & maiores suos, nunquam soluisse tributa plebeia cum plebeis, atquè in ea quasi possessione immunitatis ex causa nobilitatis extitisse se parentem & auum, longa annorum serie saltem viginti annis, petit se absolui à petitorio fiscali, & declarari se esse nobilem, & à nobilibus procreatum, (quod ad petitorium pertinet) tum si id se minus assequi posit, petit vt defendatur & manuteneatur in sua quasi possessione nobilitatis, vel immunitatis ratione nobilitatis in qua ipse, parens, & auus extiterint (quod ad possessoriũ pertinet) & continet libellus cumulationem possessorij, ad petitoriũ intentatum ab aduocato fiscali, eodemquê actore, modo hic rei conuenti libellus, non est intimatus, vel notificatus fiscali, subsecuta est super vtroquê libello, sententia interlocutoria, qua vterquê ad probationem est admissus, fiunt probationes, & probationũ, & attestationũ fit publicatio, tandem cõclussa causa acta referuntur iudicibus, contẽdebat aduocatus fiscalis de solo petitorio esse pronunciandum, quoniam super possessorio cumulato à reo, non reperiretur lis contestata, quippe vt diximus libellus ille rei non fuerat intimatus, nec notificatus actori, ideoquê non poterat videri sentẽtia interlocutoria probatoria,

toria (vt dicimus) nisi super petitorio contestato prolata, ideoquè dicebat de solo petitorio actoris, nō de possessorio rei debere iudices pronuntiare, atquê id fundabat ex sequentibus.

2 Et primum, quia la cumulation hoc est quia libellus ille possessorio non reperiebatur intimatus, nec per consequens contestatus, nec sententia illa probatoria poterat attingere possessorium non contestatū, nec probationes super possessorio consistebant, quasi factæ super facto, nec negato, nec concesso, ommisso iuris ordine, deniquê dicebat omnia respectu possessorij esse nulla, ex defectu intimationis quæ nihil diferebat á citatione, quo defectu nullus maior poterat reperiri in iure cum sit de iure diuino, Genesecs.c.3.c.deus omnipotens.2. q.1. clemen. Pastoralis de iudicijs. §. fi. instit.de pœna tem.litig.l.1. ff. de in ius vocando.l.iudices cum auth.sequenti.c.de iudicijs.c.forus.§.iudex de verbo, signifi.vbi probantur ad literam omnia superius dicta, scilicet, quod lis debeat per negationē contestari, & quod sententia probatoria debeat accedere rei dubiæ, ex assertione & negatione partium Abbas in.c.cum olim de reiudicata nume.26. namquè iudicium debet incipere ab ea parte, quæ in ius vocat dicta.l.1.l.de vno quoquè. ff. de

3 reiudicata, dicta clemen. Pastoralis ideo videbatur nihil agendum esse de possessorio cumulato, quia interat fisci intimari eum libellum eius aduocato dicta.l.de vnoquoquè & ex Abbate vbi supra, nume.22.l. nam & diuus.ff. de adoptionibus, idquè vt sustineret causam suam etiam in possessorio.l.edita.C. de edendo, aliàs iudicium clandicare in æqualitate videbatur.d.c.forus.

Nec reperiebatur vlla intimatio 4 facta a fiscali post libellum, quæ vera intimatio dici posit, namquè fiscali non currit terminus, nec dilatio aliqua nisi sibi acta tradātur, quod intellige si fiscalis cum aliquid intimatur respondeat, vt afferantur sibi acta, tunc enim necese est, que el secretario le haga lleuar el proceso y dende entonces le corre el termino, ideo tabelliones semper scribūt in actis, el dia que el proceso se entrego al fiscal, quæ est vera intimatio & notificatio, si ipse dicat, vt acta sibi afferantur, quia si id non dicat, aut taceat, aut dicat, que lo oye tunc currit illi terminus, & præiudicat sibi ita resoluit Otalora.3.parte 3.par.c.5.nume.5.vbi nihil omnino allegat, nec tex.nec doctores, tu tamen pro hac praxi recepta accipe text.expressum in materia intimationis in clem.causam de electione (vel completo illius tenore, & copia modo consimili (si petitum fuerit) inde facta) nota verbum illud si petitum fuerit, vbi glo.verbo si petitum, & scriptores, nec enim relinquenda est sine iure hæc forēsis praxis, quæ recepta est circa intimationem faciendam fiscali, vt si petat acta

actá sibi afferri, terminus fiscali nó currat donec afferantur, secus si taceat, vel dicat, que lo oye, quia túc currit terminus.

Igitur sine aliqua harum notificatione, aut intimatione videbatur causa præpostere incepta, scilicet, à sententia, quod non erat ferendum vt causa inciperet à sententia argumento tex. in. l. 1. C. de executione
5 rei iudicatæ. l. nec quicquam. §. vbi decretum. ff. de officio proconsulis & legat; Angelus late in. §. curare instit. de actionibus, extat vetus illud dictum & sapienter.

Qui statuit aliquid parte inaudita altera,
AEquum licet statuat, haud tamen æquum est.

Præterea cũ illa cumulatio possessorij non fuerit intimata fiscali videbatur res sita, & posita ad huc in illo statu, in quo erat eo tempore quo allegata est, vt adhuc hodie posset intimari, & hodie inciperet terminus ad contestandam illam causam possessoriam ex. l. 2. tit. 5. li. 4. recopillat. ibi (los quales nueue dias) quasi hodie incipiat dilatio ad agendum, facit quod tradit Barto. in. l. 1. C. de executione rei iudicatæ & Angelus in dicto. § curare, & Felinus in. c. dilectus, de rescript. Hypolitus singulari. 354. quod iudex non debeat proferre mandatum ali
9 quod sine causæ cognitione aut sine clausula iustificatiua, vt si se gravatum senserit compareat audiendus, quia nisi in mandato talé clausulam adderet iam inciperet ab executione, quod non est ferendum ex. d. l. 1. & ex. l. factum. ff. de reg. iuris, &. c. conquestus de restitut. spoliatorum ideo iudices in mandatis passim addunt clausulam illam, vt inde tanquam à citatione incipiat iudicium glo. recepta verbo eum, in. l. de pupillo. §. meminisse. ff. de ope. nou. nunt. quæ est singularis & eá ibi recipiunt omnes, & est recepta in foro vt inquit Alex. ibi, & iudex qui in suis sentẽtijs addit clausulam illam, sin perjuyzio de tercero, o sin perjuyzio de mejor derecho, videtur nolle definitiue pronuntiare non enim omnis vox, iudicis continet authoritatem iudicati, cum authoritatem sententiæ certis finibus concludi sæpe constitutum sit. l. ex stipulatione. C. de senten. & int. omni. iudi. ita intelligit gloss. recepta in. c. ex parte, el. 1. verbo, si vero dubia, de verbo. signi. ex quibus omnibus videbatur non posse proferri sententia super possessorio, sed omnino erat pronuntiandum super petitorio ex. l. qui prior. ff. de iudicijs. l. de qua re eod. c. ex parte de restit. spoliat. præsertim cum proprietas absorbeat possessionem. l. 2. §. quędam de interdictis dicto. c. ex parte. c. ex transmissa de restit. spoliat. c. Pastoralis de caus. pos. & proprie. c. cum dilectus eodem, & id faciendum erat ne sententia prolata super possessorio dice-

ceretur nulla, ex defectu citationis: Bald. in l. cũ fratrẽ, versi. dubitatur. C. de his quib. vt indig. & in. l. 1. ver sicu. sed quærit. C. quomod. & quãd. iudex Socinus consi. 266. post Cumanum, & Speculatorem quos allegat Maranta de ordine iudiciorum, part. 4. distinct. 16. num. 10. notant omnes in dicta. l. de vno quoquè. ff. de reiudicat. tex. in. c. 2. de testibus, l. ea quæ. C. quomod. & quando iudex, dicta clem. Pastoralis de reiudicat. quod adeo verum est, vt nec princeps possit tollere citationem, & pręsentiam partis ex qua resultat aliquid; quod pertineat ad suam defensionem, Abba. in dicto cap. cum olim, nume. 25. ergo quia nulla facta est notificatio de fuit citatio, ac subinde defuit contestatio litis possessoriæ, vnde iudicium illud possessoriũ constare nõ potuit.

Et quoniã agimus de cõtestatione causę, & litis possessorię memineris, in causis possessorijs necesariã esse litis cõtestationẽ, communẽ opinionẽ dicit Alex. in. l. naturaliter. §. nihil commune, nu. 96. de acq. pos. Ias. nu. 167. Ripa, nu. 182. Berẽgari⁹ 3 pa. q. 3. nu. 1. Rebufus ad regias cõstit. tomo. 3. tit. de materijs possessorijs, art. 4. gl. 1. quęst. Tolosana. 226 sed ex eodẽ intellige satis litẽ possessoriã cõtestari, cũ cõtraria possessio allegat, idẽ tenuit Decius cõsi. 303. nu. 5. versi. 2. Ferretus, cõsil. 95. nu. 1. d. Capella Tolosana. 226. Menochius de recuperãda possessione remedio. 15. q. 22. num. 253. & vide ibi numer. 258. an notorium euitet istam litis contestationem, quod est necessarium ad ea quę dicemus.

Superioribus tamen non obstantibus sententia lata fuit in possessorio, & confirmata fuit in magna curia per senatores, quid ipsos mouere potuit dicam, quid ipsi secuti sint nescio: primum quia citatio non est necessaria, quando omnino id de quo agitur parte præsente, & cõtradicente aperte expediendum est quod enim te inuito omnino faciẽdum est, fiet quoquè te inscio, & ignorante Iasson in. l. si quando. C. vnde vi. vbi quod citatio non est necesaria ad id quod inuita parte, & cõtradicente potest fieri, Anania consilio. 39. dubio. 5. Alexand. in. l. de pupillo. §. meminisse. ff. de noui operis nunt. Iasson iterum, in. l. rescriptum. ff. de pactis, nume. 4. idem in. l. nec quicquam. §. vbi decretum numer. 7. ff. de officio proconsulis, & legati. Angelus in dicto. §. curare institut. de actionibus, num. 10. Hypolitus singulari. 30. & hãc opinionem probant iura aperta, text. in. l. qui potest inuitus. ff. de regulis iur. l. 1. & l. 4. §. videamus. ff. de fideicommiss. libertat. ibi (*& cum inuitis alijs possunt bona propter libertatem addici, vtiquè etiam absentibus quibusdam possunt addici*) cum ergo etiam si possessorium illud intimatum esset, aduocato fiscali adhuc non posset eficere quin de illo ageretur, quod superius late disputauimus hac glo. 11. num. 56. & quia de

possessorio omnino agendum erat inuito,& renitente aduocato fiscali pronum erat,vt eo inscio iudiciũ illud admitteretur,siue enim repugnaret siue nõ,locus erat cumulationi possessorij ex adductis.d.nu. 56. hac glo.supra,&optime reus cumulando possessoriũ succeperat in se onus probandi suam possessionem iuxta.d.l.circa.ff.de probat.

Secũdo facit,quia nullũ periculũ inerat ex.d.l.de vno quoq;.ff. de re iud.scilicet,nõ fuisse aduocatũ fisci factũ certiorẽ de cumulatione illa possessorij,cũ enim aduocatus fiscalis ageret de proprietate,&adduxisset testes,& instrumẽta, plane videbat instruxisse quoq; causam respectu possessionis,quia proprietas absorbet omnẽ possessionẽ. d.l.2.§.
7 quedã.d.c.ex transmissa.d.c.ex parte.d.c.Pastoralis,nihil enim adduci poterat ad proprietatẽ in causa nobilitatis,quod nõ destrueret possessionẽ,ideoq; cesabat periculũ, ac subinde necesitas intimationis, & quia erat certũ,super vacuã fuisse intimationẽ,ideo de illa nõ erat curãdũ,nulla enim est necesaria citatio, vbi nulla defensio competere po-
8 test,ex superius dictis, Cardinalis, in clem.cũ sit Romana, de appella. vbi multa adducit, & notatur in.c. ad nostram,el.3.de iure iurando,& tex. cum gloss.in cap.cum olim, de reiudi.inde est,vt notorium, quod defensione vlla non potest purgari nullam citationem requirat, idquè in principe contra subiectos fere quotidianũ est,& notabat Cynus in.l.rescripta.C.si cõtra ius vel vtilit.publ.quem refert & sequitur Abbas in dicto.c.cum olim, nume. 20.21.&.22.vbi quod procesus factus à principe sine citatione super notorio,valet,& tenet, & quod valet sententia lata ex tali processu,& quod si princeps sine vlla alia causæ cognitione,mandet alicui, vt aliquem suspendat,aut sufocet,potest ille sine peccati labe exequi sententiam viua voce prolatam à principe, quia est pro ipso præsumptio quod iuste procedat, quod quidem vtinam ignorarent principes,& ita secum cogitent,nihil se posse in caput alienum,sine citatione,& causæ integra cognitione, & pendent hæc ab his quæ diximus, quod posit te inscio, & ignorante expediri, quod te inuito omnino expediendum est,idquè vt euitetur circuitus vide Alexand.in.l. recusare. ff.ad Trebellian.cum enim citatio inuenta sit,vt compareas,& te tuã q; causam tuearis,& defendas,si certum sit tibi comparenti,& pręsenti nullam competere defensionem, quia omnino faciendum sit illud, quod petitur te etiam resistẽte, profecto fiet te ignorãte,quod in ciuilibus,sine dificultate est, in criminib⁹ ego ista notoria,sine citatione profecto ab horreo,cum ipsemet Deus omnipotens, cui nota sunt omnia, quiq; intima cordium penitisime scrutatur,laturus sentẽtiam in Adamum omnium parentem, prius cũ vo-

vocarit ad iudicium, Geneseos. c.3. nec ante in eũ sententiã tulit, quam ab ipso suã excusationem audiuit, ideo iuxta trãsgressionis culpã, pœnas quoq; inobedientię inflegit, seuere vxoré, seuerissime serpenté, mitius Adamũ puniendo, vide supra glo.3.num.32.

9 Ex his quæ diximus, fit quotidie vt actus legitim9 fiat sine citatione & passim dantur mãdata regia, vulgo prouisiones ordinarias contra particulares ipsis in auditis, quorũ exépla infinita prope sunt, scilicet, quia nulla excusatione vitari possunt, & quia cõtra eosdé pręsentes, & contradicentes ferrentur, nequê vnquã interponitur suplicatio ab istis mandatis, & siquis suplicationé interponat tũ punitur, tũ nõ auditur, quia à pręcepto legali nõ est licita appellatio, glo.fin.in.c.consuluit, de appella.vbi Abb.num.3. ius enim neminem grauat, ac subinde, nec exequens ipsum ius. c. qui peccat.23.q.4.l.Grachus.C.de adulterijs, & cũ immediata causa appellationis sit grauamen, vt in.c.sugestũ in fine, de appell. fit profecto, vt cũ cesset grauamen cesset appellatio. c. cũ cesante de appel.l. denuntiamus C.de his qui ad ecclesias cõfugiũt. l.ęquissimũ.ff.de vsufruc. nihil igĩt mirũ, quod fiscalis illa obiectio despecta sit, cũ nullũ etiã periculũ subsit quia egerat de proprietate, quæ omnino destruebat possessoriũ, ex. d.c.Pastoralis.d.§.quędam.

Tertio facit, quia sępe in actib9 iudicialibus ommittitur intimatio, id q; quando omnino actus faciendus est velit nollit aduersarius, & sępe conclussa est causa nulla facta intimatione aduersario, & fiunt alij actus iudiciales, quod recte aduertit Iass.in.l.admonendi.ff. de iure iurãdo, nu.52.per glo.in verbo, conclussione, in clem.sæpe de verb. signifi. si enim constat contra hos actus iudiciales, nullam competere defenssionem, cur non fiãt, æquum est, vt fiant, nulla pręuia intimatione, facit.l.4.§.illud videamus.ff.de fideicõmmis.lib.&.d.l. qui potest inuitis.ff.de regul.iur. & ita licet petita publicatione testium fiat intimatio parti aduersę, quia periculum sit ne procedente dilatione, addiscantur attestationes; certe petita publicatione attestationum, circa repulsas testiũ, illico fit publicatio, quia omnino facienda est, nec aliquod subest periculũ, & est limitatio ex pręrdictis iuribus, ad.l.de vnoquoquê. ff.de reiudicat. sunt enim omnia tẽperanda ex æquo & bono, & est imponendus finis litibus.c.finem litibus, de dol.& contumat.l.properandum.C.de iudicijs.

Quarto & vltimo in terminis, 11 hanc quæstionem disputauit Paulus de Castro in.l.si interme. ff. de exceptione rei iudicatę, numero.2. quem tamen vt teneas, reuoca in mentem decissionem, text.in.l. circa.ff.de probat. de qua egimus supra hac gl.nu.69.vbi quod reus qui excipit potest petere, vt declare-

 tur,

tur ius,& debet fieri declaratio, vt diximus.d,nu.69.succepto in se onere probãdi,& adde ad ea quæ ibi diximus,& ad nrã quęstionẽ, quod tex.ille licet loquat̃ in causa status habet tamẽ locũ in cęteris alijsquè causis,& realibus actionibus,& personalibus,ex glo.ibidẽ,& Barto.& Innocẽt.in.c.ex cõquestione,de restit.spol. Paul.late in.d.l.si interme si.de excep.rei iud,nu.2.&latissime allegat pro glo. Alex.in.l.ait prętor §.si petitor ad fi.ff.de iur.iur.vbi ait quod hæc sentẽtia recipitur magis communiter,& subdit,quod ibi est tex.si bene expendatur pro ista opinione extra causam status,& quod iudex debeat declarare ius quod cõpetat reo,dicebat tamen Hostiẽsis, in.d.c.ex conquestione, cõtrarium & mirabatur de Innocẽt.& de glo. in.d.l.circa,vt refert Paul.in.d.l. si interme,& ratio Hostiensis est quã adduximus supra pro fiscali,quia super declaratione ista non reperitur lis contestata,nec susceptum iudicium,sed super libellum actoris sic, ideo dicebat Hostiensis, quod erat necesarius libellus contrarius super declaratione.& multa allegat ibi, sed tamen Paul.ibi & Alex. vbi supra cõtra Hostiensẽ resoluunt cõmuniter,ex rationibus de quibus supra,& ex tex.in.dict.l.circa, & dicit Paulus, quod opinio Innocentij est verior,& vtilior, & amplectenda,& quod suficit ad obtinendum declarationem iuris sui,aut dominij qualisqualis petitio, etiam si nõ sit lis contestata,& ita iudicatũ est.

Notabilia ex Glos.12.

1 *Nobilitas iure cõmuni probatur immemoriali.*

2 *Iure communi non erat satis cognitum an actus positiui quadragenariæ possessionis requireretur in vna an vero in pluribus personis.*

3 *Hoc dubium decißum fuit nostro iure l.2 titu.21.part.2.*

4 *Vita hominis breuißima, & morimur leuiter homines.*

5 *Et olim & hodie nemo præsumitur nobilis,*

6 *Nobilitas quo antiquior eo perfectior.*

7 *L.7 tit.hoc & libro leuior probatio nobilitatis admißa est in fauorem nobilium agitur de eadem.l.7.*

8 *L.1.tit.7.lib.5.recopill.in causis nobilitatis quo ad quadragennariam possessionem correcta.*

9 *Nostra lex Cordubensis quid atulerit in ratione probationis nobilitatis agitur de ipsa.*

10 *Silentium quando imponendũ est,quãdo reseruãda proprietas.*

11 *Poßeßio localis quare sic dicta sit hoc verbo.*

12 *Expenduntur verba.l.7.hoc tit.et lib.*

13 *An qui de se non probat poßeßionem, sed probat de parente auo,& proauo obtinere posit.*

14 *Agitur de verbo, aca,posito in d.l.7. & conciliatur cum nostra lege.*

15 *An etiam obtineat in poßeßione qui nõ probat de se,sed de parente,auo, & de proauo de auditu.*

Pro-

16 Probato iure perfecto,& absoluto possessorio in maioribus, verum est posteros esse possessores.

17 Vere de se probat qui probat ius possessorium ad se translatum in iuribus incorporeis.

18 Quomodo intelligendus sit Baldus qui ait possessionem patris esse possessionē filij.

19 Ius semel perfectum non perditur ex non vsu, nisi eueniat casus.

20 Ad retinendā possessionē deriuatam a maioribus suficit aptitudo et potētia.

21 Excusatur,& sustinetur glo.in.l. in suis ff.de lib.& posth.

22 Agitur de tex.in.l.nihil.C.de vsuca. pro hærede remissiue.

23 An si in solo auo sint cepti, & expleti viginti illi anni nepos possit obtinere in possessione.

24 Arbitrium iudicis plurimum potest in causis nobilitatis.

25 Ambigua & incerta subiacent iudicis arbitrio.

26 Si pater expleuit totos viginti annos in eodem ceptos.de auo vero solū adsit testimonium de auditu,an litigator idē nepos qui non possedit obtineat.

27 Copula, &, habet naturā disiūctiuæ.

28 Quando auus cepit possessionem,& nepos perfecit,media autem persona vixit in loco libero,an reperiatur legitima omnium possessio.

29 Obliuio prioris possessionis quanto tempore inducatur.

30 Impedito agere impedimēto facti, aut iuris non currit præscriptio.

31 Ius semel causatum, vel initiatū non potest perdi propter impedimentū rei in qua ius est exercendum.

32 Licet possessio non possit inchoari in aliquo potest continuari.

33 Probatis extremitatibus restat probatum medium tempus.

34 Quod tēpus dicitur continuū,et nu.37

35 Probatis extremitatibus restat etiam probata qualitas possessionis.

36 Media tempora non solent nocere.

37 Agitur de verbo nostræ legis ibi (continuos)

38 Quid si media persona reperiatur sacerdos,aut alias exemptus.

39 Potest quis possidere ex duplici causa.

40 Quando duæ causæ possessionis concurrunt præsumimus possessionem ex vtiliore.

41 In dubio interpretandus est actus, vt vtilius sit gerenti.

42 Quando concurrunt causa quæ prodest,& quæ nocet,attenditur ea quæ prodest.

43 Causa naturalis præualet accidentali.

44 Nemo exemptus amittit naturalia iura sanguinis.

45 Honor ad auctus non mutat personā.

46 Quid si viginti illi anni sint in solo nepote,& cepti,& perfecti.

47 Nobilitas non adscendit á liberis ad maiores ordine præpostero.

48 Datur casus in quo pater plebeius filius nobilis pronuntiatur in possessorio.

49 Quādo in maioribus.20.anni nō reperiuntur expleti,non est locus nr̄æ legi.

50 Agitur de verbo,cūplidos in nr̄a lege.

51 Per quos actus,aut per quot actus probetur nobilitas.

52 An actus isti probētur per testes singulares,et quid in probatione ignobilitatis

53 *An probetur nobilitas per duos testes.*
54 *Immemorialis habet vim legitimi tituli.*
55 *Immemoriali probata præsumimus præcessisse titulum legitimum.*
56 *In immemoriali non est necesaria allegatio tituli.*
57 *Immemoriali probata debet iudex credere quod processit ex legitimo titulo.*
58 *Immemorialis possessio habet vim veritatis.*
59 *Immemorialis acquirit posidenti ius ex fortiori causa quæ excogitari possit.*
60 *Immemorialem habens habet titulũ datum á lege.*
61 *Immemorialis habet vim iustitiæ.*
62 *Immemorialem habens adeo est tutus, ac si haberet priuilegium ab eo qui cõcedere illud poßet.*
63 *Immemorialem habens, habet instrumentum vnde quaq; perfectum,*
64 *Licet lex dicat, vt solo priuilegio aliquid probari possit, ille probat qui immemorialem habet.*
65 *Immemorialis est titulus, causa, & priuilegium.*
66 *Immemorialis potest tantum quantũ rex, vel imperator cum causa.*
67 *Ad immemorialem quando, & quomodo requiratur scientia & patientia principis.*
68 *Immemorialis corruit, & destruitur quatuor modis.*
69 *Immemorialis quomodo corruat ex initio, & memoria contraria, vltra & citra centesimũ annum.*
70 *Memoria hominum durat centũ annis, & nu. 76.*
71 *Memoria cum homine nascitur, crescit, viget, senescit.*
72 *Senectus primum irruit in memoriam*
73 *Seneca referebat duo millia nominum quo ordine dicta fuerant.*
74 *Seneca ducentos versus quo ordine erant dictati incipiens ab vltimo referebat.*
75 *Zosimus anno centissimo & vigessimo pollebat, & animi viribus, & corporis.*
76 *Præsumit ius vitam hominis vltra centissimum annum.*
77 *Referuntur plures qui longissimam degerunt vitam.*
78 *Scriptura publica an vltra centessimum annũ destruat immemorialẽ.*
79 Interruptione an corruat immemorialis
80 *Si per rerũ naturã nunquã in rei veritate potuit contingere titulus qui est præsumendus ex immemoriali nihil valet immemorialis.*
81 *Tẽpꝰ nec inducit, nec tollit obligationes*
82 *Quod non est renuntiabile, non est præscriptible.*
83 *Nemo præsumit contra naturæ, & rei veritatem.*
84 *Vbi res est affecta a lege nullo tempore, nec immemoriali potest præscribi.*
85 *Reprensio Abbatis per Felinum, & Aretinũ, probatur.*
86 *Possessio ipsa ordinaria an corruat ex defectu notorio proprietatis.*
87 *Quid in causis nobilitatis.*

Y como ellos son tenudos de probar de tiempo immemorial.

Glossa. 12.

Non

1 NON enim aliter iure cōmuni probari poterat nobilitas quam immemoriali possessione,& notabant Bart.& post ipsum Platea,& alij in.l.1.C.de dignitatibus lib.12.à quibus accepit,& tradidit Ripa lib.2.responsorum.c.26. & ab eo Tiraquellus de nobilitate, quæstione.14.Romanus singulari. 289.dominus Didacus Couarrub. variarum resolution.lib.1.c.16.nu. 10.ex qua recepta traditione intelligendum necessario erat, immemorialem fuisse probandam iuxta tradita in c.1.de præscriptionib.lib. 6.quod breuissime attingit Didacus,vbi supra ad fin.

Vnde inferendum est nobilitatem iure communi probaturū suā debuisse probare quadraginta annos realis possessionis, per actus qui facerent distinguere nobilem à plebeio,ex dicto.c.1.de præscripti. lib.6.ac deinceps reliqua iuxta tex. in.l.si arbiter.ff.de probat.& in.l.in summa.§.ait prætor,&. §.idem labeo.ff.de aqua publia arcend. quæ hodie clarius explicita sunt in.l.1.titulo.7.lib.5.recopillat.quæ est.l.41. Tauri hæc erat probatio qua iure communi nobilitas probanda erat.

2 Sed tamen suberat iure communi maxima dificultas, nec ea satis nota,an scilicet,hæc ipsa quadragēnaria possessio quæ necessario probanda erat ex dicto.c.1. probanda ne esset in eo qui se nobilē dicebat, an in parente,an in auo,an in proauo,an in vnoquoq; ipsorum, an in omnibus,& iure communi putò id nec dubitatum, nec decissum cum ea quadragennaria possessio ad immemorialem solum desideret eos actus per quos notorium quoddam resultet,& de his actibus,quot qualesq; suficiant plura plures scripserunt,diximus nos late de expensis & meliorationibus.c.9.num.47.& sequētibus,& licet adessent tot numero actus positiui, qui suficerent ad inducendum notoriū illud,non satis liquebat an hij actus requiri debuissent in parente,an in auo,an in proauo,an vero in eo solum qui se nobilem dicebat, an in singulis, an in omnibus simul,&in hoc noua & elegans fuit decisio.l.2.titul.21. part.2.quæ realem hanc possessionem per actus positiuos qui distinguerent nobilem à plebeio requirebat in eo,qui nobilem se dicebat,patre item,auo,& proauo, patet, ibi, 3
(*E porende fijos dalgo debē ser escogidos que vengan de derecho linage de padre e de abuelo fasta enel quarto grado que llaman bisabuelo*)& subdit lex (*pero quanto dende en adelante mas deluene vienen de buen linage tanto mas crecen en su honra y fidalguia.*)

Ex quibus verbis habes, & iure communi,& nostro modum probandi nobilitatem,vsq; ad leges nouiores,scilicet,vsquè ad.l.7. hoc tit. & lib.qui tamen postea nostra hac lege adhuc mitius temperatus est,

& hoc est argumentum in quo versatur nostra hæc lex, in verbis nostrę glossę itaq; antiquiore iure Hispano illa probatio requirebat quæ tamen dificilima erat, vix enim reperiri poterát testes qui de proauo
4 attestari possent, cum sit vita hominis his sæculis breuissima, & morimur passim homines, tot periculorum generibus, tot morbis, tot metuum, & spei curis, hebescunt sensus, membra torpent, labascit viss9 auditus, incessus, procidunt dentes ciborum instrumenta, ita vt miraculo par sit, Xenophilum musicum centum, & quinque annis vixisse sine vllo corporis incomodo, vt non immerito mortem vbique imminere dixerit Iurisconsultus in.l. senatus.ff.de donat.caus.mort.ibi(*si quidem terra, mariq; tam pace quam bello, tam domi quam militiæ, multis generibus mortis periculū metui potest.*) itaq; fiebat, vt ex defectu probationis multi succumberēt, cum etiam iure communi, & nostro antiquiore partitarum nemo nobilis præsu-
5 meretur, ideo que qui se dicebat nobilem, & hodie, & olim probare tenebatur, ita Bald.in.l.non ignorat. c.qui accusare non possent, vbi dicit, quod quis præsumitur popularis nisi probet se nobilem, & in.l. in actionibus.§.plane in fin.ff. de in litem iurand.vbi dicit, quod quilibet præsumitur popularis, siue ignobilis, ideo si dicit se nobilē debet probare.l.2.ff.de probat.idem Baldus, & Martinus Laudensis in.c. 1. §. si rusticus, & ibi quoq; Aluarotus, & Cardinalis, Alexand. versiculo similes, & Afflictis, in.1.notabili de pace tenenda in vsibus feudorum tenent quod qui allegant nobilitatē tenentur probare, immo Socinus consi.246.& est consilium inter cōsilia Francisci Aretij.18.dicit, quod magis præsumitur quis ignobilis quam nobilis, Ripa responso.26. lib.2.Casęneus consi.64.Bonus de Curtili, de nobilitate.6.part.in principio Rebufus tractat. nominationum quæst.12.num.13. Afflictis, in c.1.titu.quis dicatur dux versic.nono accipitur, Tiraquellus, cap.11.de nobilitate, Didacus, variarum vbi supra cap.16.num.10. qua recepta sententia iuncta decissione dictæ.l. 2.titu.21.part.2.fiebat certe, vt paucissimi possent probare suam nobilitatem cum vix reperiri possent testes, qui proauum agnouissent, ac ea ętate in qua satis decernere possent, an nobilibus, an vero ignobilibus ille annumeraretur ex qua dificultate probationis, nihil aliud erat reliquum quam periuria, fraudes, & doli, quod adhuc hodie fit mitiore inducta nobilitatis probatione, & quamuis nobilitas eo perfectior, & melior sit quo antiquior dicta.l.2. 6
titu.21.ibi (*pero quanto mas de luēñe dende en adelante,*) & probauimus late alibi ex tex.in.l.2.§.quæ omnia versi.sed Anatolium, ibi(*vir ab antiqua stirpe,*) c. de veteri iure enucleando.text.in l. prouidendum, ibi, (*aut meritum nobilissimos fecerit, aut ve-*

vetustas,)C.de postul.tex.in.l.1.C. de iure ann.aureor,& in.l.2.eod.l. 1.ff.de censibus, ibi (*nobilis regionibus*)& in.§.si rusticus de pace tenéda in feudis,apologia pro rege nr̃o
7 Philippo de succes.reg.Port.par.2 nu.270.quia tamen deerant testes attestaturi de antiquitate hac fiebat passim vt nobilis tam vetustã proaui probaturus nobilitatem succumberet,quod ne accideret leuior probatio admissa est.l.7.hoc tit.& lib. idq; vt significet lex illa, quodq; in fauorem nobilium lata sit remisso rigore legis partitæ, quæ ad proauum vsquê probationem extendebat incipit lex illa lata à Ioanne rege nostro cognomento Primo, Henrici secundi filio his verbis (*Porque siempre nuestra voluntad fue,y es de hazer merced à los hijos dalgo de nuestros reynos,y de les guardar sus franquezas y libertades,y les mantener sus fueros y buenas costumbres q̃ siempre vuieron segũ que mejor y mas cumplidamente les fueron guardados y mantenidos por los reyes donde nos venimos, y por el rey don Henrique nuestro padre.*)& vt scias in quo cõsistat hic fauor aduerte dictam.l.7. in duobus esse fauorabilem nimis nobilibus,quæ sunt maxime adnotanda.Primũ in eo quod antiquioris iuris Ille rigor, qui ad proauum extendebatur,hodie ex dispositione prædictæ legis retractus est, & quasi coangustatus,ad auum, ablato proauo,patet ibi(*que todos los hijos dalgo que son hijos dalgo de padre y abuelo*)secundum in eo quoquê cõtinet particularem fauorem cõtra notissimas iuris regulas,quod cum olim exigerentur ad probationem nobilitatis quadraginta anni possessionis probatæ per actus particulares quos positiuos vocamus iuxta late tradita in dicto.c.1.de præscriptionibus lib.6.hodie suficiũt viginti ad probationem immemorialis in causa nobilitatis; patet ibi, (*que estuuieron en possession de hidalguia de tanto tiempo aca que memoria de hombres no es en contrario,y de veynte años nunca pecharon ni vsaron, ni acostumbraron pechar.*) præterea lex illa.7.hoc tit.& lib.probationẽ proprietatis continebat non vero possessionis patet ibi,(*que todos los hijos dalgo que son hijos dalgo,*) iuncta glo.in.l.mercis appellatione,de verbor,signifi.lex autem nostra quam interpretamur eamdem extendit ad causas possessorias nobilitatis, vt latius adnotauimus glo.7.num. 16.versi.secundo ad idem, vbi adnotauimus errorem eius quisquis is fuerit,qui in margine ad dictam. l.7.apposuit illa verba,scilicet (*esta en lo que dize de los veynte años se ha de entender en possession por la ley siguiẽte.*)Immo ex lege sequenti intelligenda est,& in possessione, & in proprietate,at vero ex dicta.l.7.erat mero iure intelligenda in causis proprietatis,quia ibi nulla erãt verba quæ possessionem,aut possessorium iudicium subolerent, qui autem verba illa apposuit in margi-

ne ad dictam.l. 7. intellexit vnum magni certe momenti si verum esset, videlicet, quod extante.d.l.7.nobilitas, erat probanda quo ad proprietatem immemoriali iuxta tex. in dicto.cap.1.probata possessione quadragenaria per actus positiuos, & deinde adductis reliquis circũstãtijs iuxta.d.l.si arbiter,&.d.§.ait prętor, possessionem vero probari solis viginti annis, sed certe misere deceptus est, quia ex lege hac nostra statim in principio secundæ partis contrarium apertissime probatur, & grosis verbis disponitur ibi. (*Y por ella mandamos y ordenamos, que de aqui adelante cada y quando que qualquiera que se dixere hijo dalgo litigare quier seyendo actor, o reo sobre su hidalguia ante los dichos alcaldes y notario de la prouincia, o ante los oydores enel grado que pudieren conoscer, y probare enteramente de si seyendo casado, o viuiendo sobre si y de su padre y abuelo, en la manera, que las leyes y pragmaticas de nuestros reynos lo disponen, y que este tal sea pronũciado, dado y habido por hijo dalgo en possession y en propriedad.*) ecce igitur ad oculum quod nostra lex refertur ad. d. l.7.& ait probationem de qua in.d. l.7.suficere ad possessionem,& proprietatem, probatio autem ea erit immemorialis iuxta dictum.c. 1.& d.l.si arbiter,&.d.§. ait prætor sed suficient viginti anni possessionis pro quadraginta, atquè hij viginti anni obtinebunt probationem per actus positiuos in tribus personis, auo, patre,& litigatore, idquè integre, patet ibi(*enteramente*) verbum enim integre id sonat, vt nihil desit, integrum enim corpus dicimus cui nihil deest, & restitutio illa est in integrum, quia conceditur totum, quod ablatũ est, diximus infra glo. 26.vide ibi.

Vnde restant duo animaduertẽda primum, quod prædicta.l. 1. tit. 7.lib.5.recopilla.hodie in causis nobilitatis quo ad quadragennariam possessionem, de qua ibi fit mentio est, correcta, quia viginti suficiunt, vt patet ex.d.l.7.& ex nostra hac lege Cordubensi, in causis nobilitatis quæ probantur ex diutina possessione, vt nihil videamur attigisse proprietatem illam quã vocamus, de solar, secundum, quod si quis velit hodie probare suam nobilitatẽ, iuxta.d.l.2.tit.21.part.2.scilicet, cũ actibus positiuis proaui, aui, parentis,& litigatoris,& velit se coarctare ad modum antiquæ illius probationis, quod nemo forsam tentauit, propter mitiorem probationẽ quę nouioribus legibus inducta est, indigebit immemoriali probata iuxta dispositionem.d.l.1.titul.7. lib.5. recopilla.nec enim est hodie correcta.d.l.2.licet mitior & facilior modus probandi inductus sit nouiore iure argumento glo.& quæ ibi interpretes in.c.Michael, de filijs presbiterorum,& in.c.per tuas de probat.igitur vsq; ad tempora nostræ legis varius fuit modus probãdi nobilitatem, isquè indies mitior,& be- 8

gni-

gniniot immemoriali olim, postea licet immemoriali probata tamen quatuor personarum possessione proaui, aui, parentis, & eius qui litigat, tum demum immemoriali, sed pro quadragenaria, viginti annorũ possessione admissa, & in tribus tãtũ personis viciniorib9 litigatori.

9 Tandem nostra lex Cordubensis successit quæ adhuc exonerauit nobiles aprobatione molestiore, multa adducẽs in eorum fauorem, incipit autem ratio probationis statim à principio secundæ partis, ibi, (*y por ella mandamos y ordenamos, que de aqui adelante.*) & tria continet quæ ad probationem pertinẽt, primum satis nobis expositum est, scilicet, quod dict. l. 7. & in ea tradita extendit ad probationem possessoriam, quod adhuc nulla lege erat decissum, idquê merito quoniam ea probatio quæ ex possessione diutina præscriptam habebat proprietatẽ videlicet ex immemoriali probata, eo quem diximus modo nihil mirum videri poterat si ad possessionem quoquê suficeret, cum proprietas possessionem absorbeat. c. Pastoralis de causa poss. & propri. itaquê nostra lex in secunda partẽ statim in principio requirit immemorialem probatam iuxta text. in dicto. c. 1. & dict. l. si arbiter, & d. §. ait prætor; sed cum viginti annis possessionis continuæ integre in auo, patre & litigatore, & hoc genus probationis, ait suficere, ad proprietatem, quod erat statutum dict. l. 7. & ad possessionẽ, quod adhuc non erat decissum, & in hoc casu trium personarum requiritur probatio, & hoc est quod lege nostra dicitur in priori parte, scilicet. (*y que segun la disposicion de aquellas se requiere q̃ aya probança de todas tres personas.*) illud enim decissum erat vti diximus dicta. l. 7.

Secundo nostra lex Cordubensis in eadem secunda parte adducit probationem solius possessionis, & hoc caput incipit à versiculo illo, ibi (*Y otro si si alguno dixere que esta en possession de hijo dalgo, y puesta la demanda en propriedad y possessiõ suspendiere el petitorio en tiempo y en forma debidos, y pidiere que solamente sea procedido enel possessorio, que este tal sea tenudo de probar*) ecce ergo quod à dicto versiculo traditur probatio possessoria in causis nobilitatis, & quanuis requirat possessionem trium personarũ, ibi (*todas tres personas*) & viginti annos, ibi (*por veynte años continuos y cũplidos*) quæ erãt dicta lege. 7. decissa, attamẽ in hoc secundo casu vbi de sola possessione agitur nullam requirit immemorialem, quæ requiriebatur in priori casu, & hæc est vna diferentia inter priorem casum, & hunc secundum 10 altera differentia erat, quod in hoc possessorio iudicio veniebat proprietatis causa reseruanda ibi (*reseruando toda via por la tal sentencia, el derecho dela propriedad*) at vero in iudicio proprietatis ociosa erat ista reseruatio, sed silentium imponebatur;

tur, de qua reseruatione, & silentio impositio in vna, & altera causa diximus supra, de silentio imposito, glo.8.§.1.num.16. de reseruatione, glo.8. per totam, & fit tota die, sententia nãque possessoria reseruat ius ad proprietatem sententia vero in proprietate imponit silentium.

Addit tertio nostra lex vnam declarationẽ, quæ coacta ratione est referenda ad duos casus superiores ex vltimis verbis, ibi: (*Y que quanto al abuelo esta tal disposicion sea auida por deposicion bastante assi para la propriedad, si sobre ella se fundare el pleyto, como sobre la possession, si solamente se siguiere el possessorio*) ex quibus verbis ambo superiores casus comprẽduntur, itaq; subdit lex nostra, in vtroq; casu suficere testimonium de auditu, respectu aui, si testes qui deponant, non viderint ipsum auum propter eius antiquitatem: neq; eũ recordentur, ibi autẽ dicemus, quæ antiquitas ista esse debeat quæ admittit testimonium de auditu, & ita ex hoc versiculo habes, quod & in priori casu, & in secũdo, admittitur testimonium de auditu, vbicũq; auus fuerit eius antiquitatis, quod testes in causa deponentes non possint testificari de ipso, de visu, & certa sciẽtia, & licet hoc de auo admissum sit in vtroq; casu, tamen adhuc ad proprietatem requiro immemorialẽ, ad possessionẽ vero nõ requiro, quia hoc nõ est immutatum, nec in hoc versiculo, nec alibi, quod ego sciã, & est notatu dignissimum.

11 Postremo hæc ipsa Cordubensis lex tradit aliam probationẽ possessoriam. vt quam mitissime cum nobilibus agat, quæ obseruanda sit, in loco, vbi acquisita sit, ideo localis dici meruit, à loco in quo viget, & obseruatur, atq; hæc ipsa possessio constat probata possessione viginti annorum in duabus tantum personis, parente, scilicet, & litigatore incipit, ibi (*pero si este que contiende alegare y probare possession pacifica de si y de su padre de los dichos veynte años*) de qua agemus suo loco, & plura diximus satis ad propositũ glos. 7. num.12. & 17. & certe secundum iura priora nisi lege nostra Cordubensi localis isthæc possessio inuẽta esset, plane erat plebeius pronuntiandus, qui saltem viginti annorũ spatio possessionem nõ probasset in tribus personis, vt diximus, & iuxta dictam l.2. titu.21. par.2. quadragenaria possessio erat necessaria, & in vtraq; requirebantur circũstantiæ immemorialis possessionis & probatio illa nobilitatis iuxta prædictas leges. 2. & 7. licet esset proprietaria tota tamen resultabat ex diuturna, & inueterata possessione, ex cuius vi, & potestate ambæ trahuntur præsumptiue ad proprietatem, ideoq; exercitium requirebatur, & vsus, vt latius probauimus glo. 6.§.1.nu.54. hæc sunt capita nostræ legis Cordubensis quæ de probatione decissa sunt in causis nobilitatis.

Sed opere precium est aliqua ad no-

notare vtilia illa quidem, & quotidiana in foro, circa hæc ipsa capita nostræ legis, tria autem sese passim offerunt in causis nobilitatis dificilia certe, quæ vtcumq; attingemus altius alij perficient, & accẽtius, nos enim commentarios nõ libros scribimus: Primum caput versatur circa personas, secundum circa actus, tertium circa immemorialẽ ipsam in causis nobilitatis, & hæc tria sũt propria capita huius glosæ, & pertinent ad materiam probatoriam nobilitatis.

Circa personas primum illud aduertendum est iure communi, vt diximus nihil statutum fuisse de personis, iure nostro antiquiore dicta: l.2.titu.21.par.2 quatuor personarum requisitam fuisse possesionẽ:
12 nouiore.l.7.trium dumtaxat, nec l.7.quicquam decidit de litigatore aperte, sed ita ait, (*que todos los hijos dalgo, que son hijos dalgo de padre y abuelo, y estuuieron en possession de hidalguia de tanto tiempo aca que memoria de hombres no es en cõtrario*) itaq; iuxta dict.l.7.is satisfacit pro-
13 culdubio eius.l.7.dispositioni, cuiꝰ auus parens, & proauus viginti annis fuerunt in quasi possesione nobilitatis probata immemoriali, licet is qui litigat in se ipso realẽ vnquam, nullam habuerit possesionem quia forte, quod fit, vigerit in
14 locis liberis, quia disp ositio eius legis.7.nullã fere delitigatore mentionẽ facit, nec obstat verbũ (*de veynte años aca*) quia verbum illud, (*a ca*) idest, citra, positum sine copula nõ denotat proximam extremitatem; sed actum perfectum, itaq; solos viginti annos requirit expletos, licet non proximos, secus est si appositũ esset verbum (*aca*) cum copula quia tunc induceret proximam extremitatem ita notat Barto. ex Hostiensi in.l.celsus.ff.de vsucap.nume.23.& ita intelleximus supra glo.6.nu.62, cum de iure perfecto, & causato egimus: at vero lex nostra Cordubensis requirit litigatoris, parentis, & aui possesionem probatam, ibi (*Y probare enteramente de si seyendo casado, o viuiendo sobre si y de su padre y abuelo*) cũ autem d.l.7. non sit correcta, vt patet ex nostra lege, profecto, vtrumq; casum admito, ita vt si reliqua ad sint, quæ ad immemorialem possesionẽ sunt necesaria possesio vicennaria in tribus personis 15
suficiat, siue atauum attingas, siue proauum, siue solum auum, ita vt vtraq; lex, suũ casum decidat, quod tamen in causis nobilitatis admittẽdum est, in quibus de proprietate agitur propter dictam.l.7. quæ sese ad litigatorem plane non restringit, & tamen vt diximus supra, vbicumq; de proprietate agimus necesaria est immemorialis, legitime probata, cum viginti annis, etiam si admitamus testimonium de auditu in auo, at vero vbicumque immemorialis non sit probata, & cõstet plane de possesione duarum personarum cum testimonio de auditu de tertia, siue sit auus, siue proauus,

tur, siue atauus nō refert ex dispositione nostræ legis, vt supra expendimus, vel constet de possessione trium personarum sine immemoriali, tunc quidem vbi immemorialis probatio desit, ad possessoriam pertinet causam, vt latius probatū supra est hac gloss. nostra enim lex plane inducit probatoriam formā & in possessione, & in proprietate, quod quidem facit, & necesariū est, pro his quæ notamus glo. 19. nu. 6. 7. & 8. & 9. vbi vide quorsū isthæc expendamus, ex verbis nostræ legis & ita ex tribus capitibus nostrę huius legis Cordubensis, patet, quod probata immemoriali, cum viginti annis, siue hij reperiantur in litigatore, & parente, cum testimonio de auditu de auo, siue, reperiantur in omnibus tribus personis, siue in parente auo, & proauo, recte probata sit proprietas, quia omnes hos tres casus agnoscit lex nostra, sed tamē quia in secundo casu vbi de sola possessione agit ibi (*y otro si si alguno dixere que esta en posessión*) requirit possessionem litigatoris, & rursum in tertio casu ibi (*pero si el abuelo*) ad finem, ait quod probatio illa suficiat ad possessionem, & proprietatem, ibi (*y que en quanto al abuelo esta tal deposicion sea auida*) plane consequitur, vt sola differentia consistat, in probatione immemoriali, quia ea probata potest ferri sententia, & in possessione, & in proprietate, siue adsint tres personæ, siue duæ cū auditu de tertia, siue illi sint, intra auū siue extra, quia omnes hos casus æquiparat lex nostra, at vero si non probatur immemorialis ex his quę diximus supra non potest ferri sententia in proprietate, etiam si proueniur quatuor personarum possessiones, quia & lege partitæ. 2. & l. 7 hoc titu. & nostra hac lege, vsq; ad secundum casum, qui est de possessione, semper requisita est immemorialis: & hæc est veritas, manifesta ex litera nostrę legis Cordubensis: quod quidem libentius adnotamus quoniam nō desunt, qui existimēt locum non esse possessioni, nisi probetur litigatoris possessio, quod quidem inspecta nostra lege in hac secunda parte, vbi agit de probatione, statim in priori casu, sustineri non potest, nam refert sese tota ad dictam. l. 7. & subdit (*y auiendo por hijo dalgo en posession y propriedad.*) at vero in. d. l. 7. nulla de litigatore expressa mētio est, atq; id ex eo patet manifestius, quia qui habet in parente auo, & proauo, probatam nobilitatem, vel habeat possessionem in tribus his personis, vel in duobus dumtaxat cum testimonio de auditu in tertia. dum modo adsit immemorialis, plane hic habet ius perfectum & causatum, perfecte ad se deriuatum, & deductum à maioribus suis, vt late probauimus dicta glo. 6. per totam, aptum, & ad proprietatem si adsit immemorialis, & ad possessionem si immemorialis non adsit, ibiq; adeo hoc esse verū probauimus, vt nihil huic litigatori sit im-

imputandum, etiam si semel bis ac ter agnouerit censum plebeium, si soluendo non attigerit legitimum annorum numerum, de quo ibi late, neque obstat quod nostra lex Cordubensis requirat possessionẽ litigatoris, respondemus enim dupliciter primum, quod non tollit alterum casum, scilicet, quando in parente, auo, & proauo expletũ est tempus, quod erat decisum dicta. l. 7. adiuncta immemoriali, tum etiã & secundo respondemus litigatorem vere esse possessorem, cum habeat ius causatum hoc est perfectũ
16 in possessione iuris beneficio ad se deriuatum ab his qui ius illud absoluerunt, & absolutum transmiserũt ad litigatorem, & probato iure absoluto in maioribus quo ad possessionem iuris intellectu in litigatore reperitur, probant mihi aperte iura non vulgaria, text. in. l. aparet. §. hoc interdictum iuncta. l. 1. in principio. ff. de itinere actuq; priuat. interdictum enim illud de itinere actuque priuato possessorium datur ei qui hoc anno, nec vi, nec clã, nec precario, triginta diebus vsus est. patet in. l. 1. in principio eod. & in versiculo siue igitur, ibi (*si modo hoc anno vsus est, vel modico tempore id est non minus quam triginta diebus*) & quãuis ei dumtaxat detur qui vsus est eo anno triginta diebus si tamẽ reperiatur perfectus vsus triginta dierum, successori datur qui reuera vsus non est, & in successore verificantur verba prætorij interdicti, quasi is ipse vsus sit patet in dicto. §. hoc interdictum ibi (*hoc interdictũ non solum ipsi verum successoribus quoq; esse dandum non est ambigendum*) quin immo, & particulari successori datur, quod adhuc magis est, ita vt emptor quoquẽ iuris hoc intellectu vsus fuisse intelligatur patet in eadem lege, ibi (*emptori quoq; dabitur & in emptorem.*) id autem aperte facit ratio iuris; de qua supra egimus, quia cum sit ius absotum & causatum. & semel perfectũ perfecte quoquẽ, & absolute reperitur in successore, quasi ipse successor â principio fuerit vsus. l. 2. eodẽ ibi (*nec enim corrumpi, aut commutári, quod recte transactum est, superueniente delicto potest.*) ita vt in nostro casu ius istud possessorium causatũ idest perfectum, & absolute, & perfecte deriuatum ad litigatorem reperiatur perfecte in ipso sicuti fuerit in his, qui perfecerunt, & reuera possideat, & recte possidere intelligatur, & de se vere probat, qui probat perfectum ius â maioribus ad se deriuatum dicta. l. apparet iuncta 17
dicta. l. 1. tex. in. l. 3. eod. ibi (*tamen interdictum tibi competere intra annum quia hoc anno, non clam, non precario vsus sis*) & ibi (*& generaliter ex omnibus causis quæ instar venditionis habent, vel alterius contractus, dicendũ est, huic interdicto locum fore.*) idem & in cæteris iuris partibus receptũ est, vetat prætor vim fieri ei qui aquam hoc anno, nec vi, nec clam, nec precario, duxerit, & quanuis ei ipsi

ipsi qui duxerit vetet vim fieri iuris interpretatione successorem quoq; quemcumq; duxisse intelligit, si ad successorem illum ius illud deriuatum, & profectum sit, patet ex dict. l.1. iuncto. §. ait prætor. ff. de aqua quotid. & æstiua, ibi (*inter hæredes et emptores, & bonorum possessores interdicam*) facit. l.2. ff. de interdictis. l.2. §. Pomponius. ff. si seruit. vendicet. Faber in §. retinendę, de interdictis itaq; ius perfectum, & absolutū deriuatum ad minores, & successores, ita reperitur in ipsis sicuti in maioribus, a quibus deriuatum est, & reuera sunt in possessione in qua fuerunt hij, qui ius illud possessorium perfecerunt, qua ratione si ad litigatorem deriuatum sit ius possessorium nobilitatis, reuera in litigatore reperitur, sicuti erat in his qui perfecerunt ita, vt reuera possidere intelligatur, & ideo recte de se probat, & verissime in sententia dicitur ipse litigator esse in possessione nobilitatis, nec te moueat verbum illud, ius, quo vsi sumus, quasi descēdat ad litigatorem ius illud possessionis, non vero possessio, quia hæc obiectio tum tollitur ex superius dictis, quia interdictum datur vtenti, atq; adeo ei qui vtitur triginta diebus, vt dict. l.1. §. ait prætor, & constat successorem, nec momento quidem temporis vsum, sed prætor ei succurit, cum ipse reuera iuris intellectu vsus sit, tum etiam diluitur illa obiectio, quia est reperire in iure quamdam incorporalissimam possessionem, quæ tota magis ad ius quam ad factū pertinet, ita inquit Iass. in. l. possideri. ff. de acq. posses. nume. 6. & in. l.1. ff. eodem, num. 33. & ponit exemplum in possessione dationis, aut solutionis, veluti in cēsu qui soluitur ecclesiæ, & ait, quod hæc incorporalissima possessio magis consistit in abstracto, quam in concreto, quasi dicat, quod fere nō consistit in facto, quod tamen fortius dixisset in nostro casu vbi possessio consistit in actu mere priuatiuo, scilicet, nō soluendi tributa plebeia, qui casus multo magis abstrahit, quam casus ille Iassonis, ideo possessio illa incorporalissima, quę tota pertinet ad ius fortius est recipienda in nostro casu: ita vt is litigator vere sit in possessione, quia ius perfectum â maioribus retinet non soluendo tributa plebeia.

Ex quibus intelligo id quod Bal 18
dus pluribus in locis tradit, scilicet, quod possessio patris est possessio filij, & quod possessio patris continuatur in filium, in. l. cum antiquioribus. C. de iure delib. versi. decimo sic num. 11. & in. c.1. de contentione feudi inter mascul. & fœmin. quod filius continuatiue succedit in possessione patris. & in. c.1. §. inter filiā si de feud. fuerit controuers, quod qualitas possessionis paternæ quæ fuit in patre, talis præsumitur continuata in filio, & in. l. si eius. C. de legitim. hæred. ad fin. vbi quod filius habet promiscuam cum patre possessionem, & pro Baldo est tex. in. l. cum

cum nemo.C.de acq.pos.vbi quod causa possesionis paternę, & qualitas deriuatur in filiū, quę omnia ego ita intelligo, vt filius quidem ex paterna possesione si ea apud patrē ad legitima tempora adscenderit, iuxta tex.in.c.cū ecclesia Sutrina, de caus.pos.& prop.& in.c.cum venissent de institutionibus, in iuribus incorporeis possessor quoq; sit perfectus, si vero imperfecta fuerit apud patrem, imperfecta erit itē apud filiū, vt adminiculo perfici possit iuxta tex.in.l.Pōponius.§.cum quis adminiculo ff.de acq.pos.&.l.16.tit.29.par.3.itaq; perfecta possesio in iuribus incorporeis ad successores transit, imperfecta item, vt adminiculo perfici possit, vnde si parens, & auus duodecim annis non soluerint cum plebeis censum plebeium, possesionem quidem illam transmitunt ad filium eumdemque nepotem, sed imperfectā, quam tamen ipse adminiculo perficere possit: si vinginti annis autem perfecta possesio est, ad filium perfecta deriuatur, nec accesione amplius vlla indiget, dicta.l.1.dicta.l.2. dicta.l.apparet, & adhunc sensum potest & debet allegari Baldus, nō vero ad id ad quod obstinate tota die ab aliquibus allegatur, scilicet, quod cepta in auo, & parente possesio perficiatur in filio sine actu vllo positiuo, solo temporis lapsu, quod ridiculum est, & contra iura aperta quæ perfectam possesionē perfecte tranimitunt ceptam vero, vt adminiculo perficiatur dicta.l.16.dicto.§.cum quis adminiculo, & ita est vna, & eadem, & continuatiue transmititur, ita vt verum sit id quod contendimus, scilicet, eum reuera probasse se possessorem, qui possesionem ad se deriuatam habeat â maioribus perfecte, & absolute iuxta prædicta iura, quorum omnium ratio elegans est, ex Iurisconsultorum responsis, quia quasi possesio aui, aut parentis bene initiata, & qualificata continuatur in eamdem personam cum sua causa, & qualitate, dicto.§.cum quis adminiculo, dicta.l.16.l.cum heres.ff.de diuersis & temporali præscript.authentica malæ fidei.C.de longi tempor.præcript.l.non solum.§.quod vulgo.ff.de vsucapionibus, in his omnibus iuribus illud probatur causam possesionis non mutari sed continuari in filios, & possesio semel quesita durat cum sua qualitate.l.licet.C.de acquirenda possesione, Innocentius, & doctores omnes in capit.olim el.3.de restitutio.spoliatorum ergo ex his omnibus quia possesionis ius transit ad filios cum omni causa sua nihil mirum, quod filius probasse possesionem suam dicatur, qui eam perfectam â maioribus suis accepit, quod in iuribus incorporeis est verisimum ergo etiā si verba nostrę legis, aperte desiderēt possesionē litigatoris nō impropriantur, dato iure possesionis perfecto in maioribus, & transmis-

so ad litigatorē,ita vt merito & iu-
re optimo is dicat̄ probasse suā pos
sessionē,qui ius possessionis perfe-
ctū habuerit à maioribus, & autho
ribus suis,& ita non obstante litera
nostræ legis,is erit pronuntiandus
esse in possessione nobilitatis, qui
probauerit de parente & auo,testi-
monio de veritate,& de proauo te
stimonio de auditu, quia cum de
his probet,de se ipso probasse intel-
ligitur,& talis integre probat de se
patre & auo,& satisfacit nostre le-
gi ex rationibus supra adductis,
quæ sunt iuridicæ.

Facit etiā quia ius perfectū semel,
19 nūquā perdit ex nō vsu,si nō euenit
casus,vel nō subest necesitas Bart.
in.l.in filijs.C.de decurionibus,lib.
10.sequūtur Paul.& Angel.in.l.hęc
autē.ff.de seruit.vrb.pręd.Innocē.
in.c.dilectus de capellis monachi.
Ias.in.l.falso.C.de diuers.rescrip.&
in.l.fin.nu.56.ff.de cōstit.principū.
& Platea in.d.l.in filijs,& est ratio,
20 quia ad retinendā possessionē deri-
uatā sibi à maioribus sufficit aptitu
do,& potentia Bart.in.l.arboribus
§.nā & si agrū.ff.de vsufru.vbi dicit
quod per erectionē furcarū retinet
quasi possessio licet nō eueniat ca-
sus,vt aliquis suspendatur, facit ra-
tio tex.in.l.& Athilicinus, ff. de ser
uitut.rusticor.præd.&.l.si cōmunē
fundū.§.si.ff.quē admod.seruit. a-
mit.vbi quod non eueniente casu,
nunquā ammittitur ius: cū ergo in
nostro casu nullus casus contrarius
reperiatur in litigatore dicendū est
cōseruari in eo ius illud,& possessio
nē à maioribus deriuatā: facit etiā
quia licet glo.in.l.in suis.ff.de lib.&
posth.quæ voluit possessionē tran-
sire ipso iure in filiū suū heredē, re- 21
probetur,in nobilitate tamen vide
tur recipienda,quia instar dominij
filius in vita patris possidet,&habet
nobilitatem sanguinis, vt pote ius
naturale,elegans consiliū Oldradi
172.quia nobilitas est gentilitia, &
à maioribus descēdit naturę ipsius
beneficio sine facto aliquo nostro.
l.ius agnationis.ff.de pactis, & pro
bauim⁹ supra late ex.l.2.&.3.tit.21.
par.2.& ex alijs iuribus gloss.7.nu.
17.& in casibus in quibus possessio
reperitur penes filiū viuente patre
verificatur prædicta gloss.in.l. in
suis,& sicut dominium cōtinuatur
ita & possessio facit textus in.l.2.
ff.pro herede ibi, (*quia existimabat
naturalem possessionem penes filium
fuisse viuo patre.*) qui textus aliàs
oportunissimus est ad interpreta-
tionem tex.in.l.nihil.C.de vsucap.
pro hered. de qua Biglius Germa-
norū doctissimus in.§.sui autem in
stit.de hered.qualita.& dif. & ab eo
accepit Forcatul⁹ in sua Neomātia
dialogo.36.attigit Conanus in suis
commentarijs lib.10.capit.5. atti-
gerat Antonius Gomez, primo to
mo.capit.9.numero.9.post eos o- 22
mnes Pinel.de bon.mat.2.par.rub.
nu.37.& sequenti.& ante eos verū
intellectum adduxerant, ne anti-
quitas suis laudibus defraudetur v-
terq; Raphael. Cumanus in dicto.

§.filiũ, Fulgosus in.d.l.1.C.de vsucapio.pro herede, tãdẽ Franciscus de Caldas alios intellectus adducit in. l.si curatorẽ habens, sed mihi non placent, ille enim verissimus est, qui deducitur ex.d.§.filiũ, scilicet, dari filio suo titulũ pro herede, idq́ ex. d.§.filiũ, vbi pręcipua ratio fuit, scilicet, quia filius ibi cũ titulo posside bat viuo patre, quẽ morte eius mutare non poterat, scilicet, quia possessio vti late diximus durat cũ sua causa, ergo in nostro casu cum nobilitas possideatur naturaliter viuo patre à filio, placet cõtinuari naturali quadam ratione ita vt verissimum sit eum probasse possessionem suam, quę perfecta & absoluta perfecte & absolute ad eum est deriuata.

23 Ex quibus omnibus decidit alter casus, nempe si solus auus fuerit in reali possessione amplius quam viginti annos, filius autẽ litigatoris pater, & ipse litigator nepos vixerint in locis omnino liberis, & sine vlla distinctione an probata omnino videatur nobilitas quo ad possessionem, & si possessio aui initiata fuerit, en pechos reales, que no los pago el abuelo recte initiata intelligitur ac subinde recte quoq́ perfecta, & ex his quæ diximus transmissa est naturalis quadam iuris ratione, ab auo, ad filium, & ab vtroq́ ad nepotem, qui ex his quæ diximus vere sunt nobilitatis auitæ possessores, ita en pechos reales, fere existimat Otalora 3.par.c.8.nu.9. & fere non admittit continuationem si sit in auo illa possessio initiata, vel incohata, aliter, scilicet, en juntas y officios, & putat in hoc casu possessionẽ non esse extendendã vltra illos actus, nec extra illũ locũ, quod tamen ego non probo, ex his quæ latissime scripsi gloss.7. per totam cum enim nobilitas, vt ibi probauimus, probetur, & iure communi, & nostro per eos actus qui faciant distinguere nobilem à plebeio ex Barto.& Innocentio, & alijs quos ibi congessimus, & cum nobilitas generis non cõscribatur loco, vt ibi latissime probauimus, cũq́ lex nr̃a Cordubensis cõtrariũ nihil decidat vt ibi videbis, merito non est probãda distinctio Otaloræ, nec quo ad initium, nec quo ad continuationẽ & est constituendum ex fundamentis adductis hac glos.omnes possidere iuris vi, & legum potestate, & reperitur possessio viginti annorum in omnibus, ita vt satisfactum sit nostræ legis dispositioni, quod sine vlla trepidatione audacissime asserẽdum est, vbi ad sit vehemẽs, & publica reputatio nobilitatis, & agnati itẽ nobiles, & alia nobilitatis indicia, videlicet bonę, & liberales artes, nobiliaq́ exercitamenta tũc enim quoniã arbitrium iudicis plurimum potest in causis nobilitatis, vt adnotabat Alex.ad Bart.in.l. 24
3.in princi. ff.de testib. qui allegabat Bald.in.l.Grachus in princip. C. de adult. vbi dicit, quod est in arbitrio iudicis, an quis sit vilis cõditionis,

nec ne, facit ratio itē illa, quia ambi
25 gua & incerta, subiacēt iudicis arbi
trio. l. 1. in fi. & ibi Bal. ff. de iure de
lib. l. mora. ff. de vsuris. l. de accessio
nibus. ff. de diuersis & tēp. præscri.
c. in causis de officio delegati. gloss.
recepta in. c. finē litibus de dolo, &
cōtumacia, ergo ex possessione aui,
& ex cōtinuatione legali in filiū, &
nepotem, mero iure recte intelligi-
mus satisfactū nrę legi, verū enim
est ex his omnibus quæ diximus o-
mnes possidere, quod si accedat re
putatio, & agnatorū nobilitas, pro
fecto nihil est, quod amplius deside
remus ad possessoriā nobilitatem
nepotis, quod fortius admites si ani
m aduertas legē nostram in secūda
parte in principio requirere posses
sionē triū personarū enteramente,
sed in sequenti versiculo, vbi de so-
la possessione agit non est verbum
illud, enteramente, quod non est fa
ctū negligenter, cū in dispositioni-
bus nihil negligenter factū fuisse in
telligendum sit, vt latissime notaui
mus supra glo. 1. §. 1. nu. 25. igit̄ vbi
solus auus possessionē obtinuit rea
lem per viginti & eo amplius annos
sed postea filius & nepos vixerunt
in locis omnino liberis existimamus
nobilitatem esse in nepote iure pos
sessionis, quia reuera iuris intelle-
ctu omnes possedisse intelliguntur,
ex his quæ diximus.

26 Tū etiā ex his patet alter casus
si pater fuerit in quasi possessione
reali per actus positiuos viginti, &
eo amplius annos, de auo vero ad
sit publica reputatio, & testimoniū
de auditu, nec à testibus cognitus
sit, at vero de litigatore nulla ad sit
possessio realis, quia etiā in hoc ca
su ex hoc iuris principio, quod di-
ctat possessionis ius transmiti con-
tinuatiue in iuribus incorporeis ad
successores, & quia filius viuo patre
nobilitatis est vere possessor efficiē
te naturali ratione, quæ reperitur
in hac sanguinis naturali nobilitate
& propter ciuilē & naturalē conti
nuationē possessionis fit plane, vt
iuris intellectu, & legū vi, & potesta
te satisfactū videat̄ legi nrę reperiūt
enim ex his quæ diximus pater &
filius in quasi possessione nobilita-
tis per viginti annos, & adest testi-
moniū de auditu ex supra adductis
quo casu nihil amplius potest desi-
derari ex dispositione nrę legis, atq;
adeo istud est, quod alias adnota-
bat Bart. in. l. sępe. ff. de verb. sig. nu.
9. quod scilicet copulatiua sēper es
se debet in sua vi & potestate nisi iu
ris ratio aliud exigat; cū ergo copu 27
latiua, &, apponatur inter nomina
substantiua, ibi (*de si y su padre y a-
buelo*) videbat̄ requirere omniū con
cursū, sed quia iuris intellectu oēs ve
re intelligūt̄ possidere pręsertim pa
ter & filius per. 20. annos, licet illi in
solo parēte finiti sint, sine dubio co
pulatiua illa habet naturā disiūctiuę
ita vt sufficiat, vicēnale tēpus in parē
te, pręterea quia lex nihil aliud dicit
quā quod pater & filius possideāt,
per spaciū viginti annorū accedē-
te testimonio de auditu de auo,

&

& verum est ex superioribus, vtrúq; patrem & filiũ possedisse toto illo tempore, quia possessio illa patris continuatiue translata est in filiũ, accedit quia in hoc casu, & superiore nobilitas defert iure naturę à maioribus ad minores quo casu ex his quæ diximus facilius admittimus omnia superius dicta.

28 Adest tertius casus, quãdo auus vixit in loco vbi non erat distinctio sed aliquot annos puta sex, septẽ, octo, aut decẽ, annos vixerat in loco vbi erat distinctio per solutionẽ cẽsus plebei, aut per magistratus vulgo officia, quę nobilibus tãtũ dabãt cum enim datur distinctio, vt sæpe probaui nihil moror in actibus distinctionis, modo per illos actus distinguãtur nobiles à plebeis, deinde filius idẽq; pater litigatoris vixit in loco libero, vbi nulla est distinctio toto vitæ tẽpore, dũ modo, no aya pechado, vt excludamus consilium Aymo.163.nu.4.post modũ nepos idẽq; litigator vixit in loco vbi erat distinctio, & explebit viginti annos, quos mediatos reliquerat auus an hoc quoq; casu recte expleti sint viginti anni, & an reperiantur in tribus personis, queri solet, facit dubiũ litera nřæ legis, quæ vult annos illos continuos ibi (*continuos y cumplidos*) & non reperiuntur in hoc casu naturaliter continui, vt patet ex positione casus, facit itẽ quia cũ pater litigatoris, media persona vixerit in loco libero sine distinctione si ponamus vigisse plusquã deceniũ iam merito poterat induci obliuio prioris possessionis ceptę ab auo, ita vt amplius perfici nõ posit, nedum in nepote verũ, nec in ipso pa 29
rente litigatoris, quia licet glo.in.l. furtum.ff. de vsucapi. relinquat arbitrio iudicis quantum tempus necessarium sit ad inducendam obliuionem prioris possessionis; constat tamen cõmuni, & recepta sententia ciuilem possessionem a qua præscriptio procedit, non præsumi durare vltra decem annos, vide Alcia. regul.2.præsump.22.qui alios adducit post gl.in.l.1.C.de serui.fugi. & post Bart.in.l.celsus.ff. de vsuca. vide Balb. de pręscript.vlti.part.3. par, principalis, qui multos allegat, vide Ias.in.l.clã posidere.§. qui ad nũdinas.ff.de acq.pos.nu.19. qui allegat alios Bart. Bald. Salicet.in. d. l.1.Dinus in regula sine possessione de regul.iur.ex quibus videri poterat emortua illa aui possessio, quadã veluti obliuione, ita vt in nepote reuiuiscere amplius non posit.

Facit pręterea quia toto illo tẽpore quo pater litigatoris vixit in loco libero ceptis ab auo.20.annis nec perfectis, nec aduocat⁹ fisci, nec cõmunitas potuerũt interrumpere posessionẽ illã ceptã ab auo, nec pignoratione, nec descriptione in matricula cũ plebeis, quia nulla distinctio inerat in loco vbi cõmorat9 est 30
& est verũ de iure, quod impedito agere, vel impedimẽto facti, vel iuris non currit præscriptio.l.fi.C.de annali.except.l.in rebus. C. de iure

dotium,& non succedéte casu pro vt non potuit succedere in casu nostro, nulla sequi potuit causa præscriptionis, argu.tex.in.c. cum venissent de instit.c.cum accesissent de priuilegijs.c.si de terra eod.c. consultationibus de iure patronat.

Sed nihilominus in hoc quoquè casu dicimus satisfactum nostræ legi,& quod retento hoc casu adhuc nepos debet pronuntiari esse in possessione nobilitatis,& vere pater,& auus fuerút in ea possessione,& omnes per viginti annos, obtinuerunt realem possessionem, quia ex dictis superius possessio illa initiata, vel cepta ab auo transiuit ad filium eúdem qꝫ parentem perficiendá, quia transiuit cum sua causa, & demum ad nepotem qui perficit vicennale illud tempus ex superius dictis, vnde omnes reperiútur possedisse per viginti annos,& hęc est solida iuris ratio quam supra late fundauimus

31 sed facit etiam quia ius semel causatum, vel inchoatum, nó potest perdi propter impedimentum rei, in qua exercendum est ius illud ita dicit glo. singularis quam ibi cómunem dicunt Antonius,& Abbas in. c. Abbate sancti Siluani, de verb.signifi. tenet Bart. per tex. ibi in. l. 1. ff. de itinere actuqꝫ priuat. facit etiam quia in multis iuris partibus, licet possessio non posit inchoari in ali

32 quo potest tamen in eo continuari ita vt fauorabilior sit hæc ipsa continuatio quam inchoatio. l. 1. C. si aduers. vsucap. l. fin. in quib. causis restit. nó est neces. l. Aemilius largianus. ff. de minorib. vbi præscriptio non inchoatur & cótinuatur. l. fundus. ff. de fundo dotali facit. l. ceptá l. nunquam. §. vacuam,& l. iusta. §. nondum aditę. ff. de vsucapi. vbi cóstat vsucapionem ceptam à difuncto continuari hereditate iacente, & tamen constat hereditatem iacétem non posidere. l. 1. §. Scęuola. ff. siquis testam. lib. esse iuss. fuerit, ita vt verum sit continuationem esse facilisimam,& quod magis mireris cum hereditas iacens, continuet possessionem, sed non acquirat, heres tamen non gaudet continuatione illa, Bart. in. l, cum heredes. ff. de acq. pos. ergo facilior est continuatione quam initium possessionis, ita vt in parente posit continuari possessio qui in loco libero, ipsam inchoare non posset.

Facit etiá quia postquá auus, & litigator fuerút in quasi possessione nobilitatis intelligédú est parenté quoqꝫ in eadé possessione fuisse, quia probatis extremitatib⁹ intelligimus,& pręsumimus cótinuationé in media persona,& tépore, glo. 33
ordinaria in. c. volum⁹. 16. q. 4. Bar. in. l. celsus. ff. de vsucapio. tex. & ibi Bar. in. l. siquis ita. ff. de cond. & demóst. Bal per tex. ibi in. l. talis scriptura. ff. de leg. 1. vbi dicit, quod illud tépus dicit esse cótinuú cuius principiú & finis est declaratú, ita vt in probatione téporis cótinui debeat spectari initium, & finis cómendat 34
Alexand. ibi nume. 3. & dicit valde

vtile

vtile pro eo qui tenetur probare se
possedisse continuo tempore, scili-
cet, per tempus requisitum à lege
ad complendam præscriptionem,
nan satis dicitur probata certa pos
sessio eaque continua, si probatum
est, quod initio, & fine temporis
possessum est, si ex aduerso nõ pro-
batur aliquis actus contrarius, in
medio illo tempore, idem Alexan.
consil.89.numer.7.volumine.5. &
dicit communem opinionẽ Abbas
in cap.accedentibus de priuilegijs,
& Iasson latissime in dicta. l. talis
scriptura, & dicit amplius Abbas,
quod probatis extremitatibus non
35 solum censetur continuata posses-
sio sed etiam qualitas possessionis,
idem tenet Alciat.regul.2.præsum
ptione.22.Abbas, & Felinus in cap.
inter dilectos de fide instrumento.
Imola in.c.ex parte el.3.de rescrip-
tis, facit ad prædicta, quia media tẽ
pora non solent nocere.l. solemus.
39 ff.de heredibus instit.l.nunquam.§.
si seruus.ff.de vsucapio.pro empt.l.
si is qui pro emptore.§. eum qui. ff.
de vsucapionibus, vbi quod si vsuca
pione initiata cum titulo, & bona
fide superueniat furor, vel amentia
vel defectus tituli nihilominus con
tinuatur, & finitur vsucapio ex pri-
mo titulo, & causa ex quibus dicit
Bartolus in dicto.§.eum qui, quod
furor superueniens operatur secun
dum statum in quo superueniat,
ita vt siquis erat in statu gratiæ, &
moriatur furiosus saluetur, si vero
in statu reatus mortalis condem-
netur facit.l.si fundum.ff.de fundo
dotali, & tenet Otalora.2.parte.3.
partis.c.9.nu.15.

Restat respondere ad ea quę ad- 37
duximus incõtrarium, & primum
ad tex, nostrum ibi (*continuos*,) licet
satis responsum sit ex Bartolo, &
Alex.& Ias.vbi supra, verbum illud
continuos, vt dicemus suo loco ac-
cipitur, & ciuiliter, & naturaliter, ex
Paulo in.l.continuus.ff. de verbor.
& continuum tempus ciuiliter il-
lud dicitur, quod habet continua-
tionem ciuilem, idest quod nullo
actu contrario, aut extraneo inter-
rumpitur, & pro Paulo est tex.in.l.
duos reos.ff.de duobus reis, ibi, *item
modicus actus qui modo obligatio-
ni contrarius non sit*, & ita in ca-
su nostro viginti illi anni reperiun-
tur continui cõtinuatione quadã si
non naturali saltẽ ciuili quæ suficit
in hoc casu vbi de iure ciuili agi-
mus dicemus infra glo.verbo, con
tinuos, & ita debet intelligi glo. ver
bo, diez años, in.l.18.tit.29.par.3.se
cundo respondemus ad illud de o-
bliuione possessionis, quod non ha
bet locũ in hoc casu, vbi est natura-
lis ratio ipsius possessionis, & id me
rito, quia possessio, acquisita modo
ciuili poterit perire modo itẽ ciuili
sed naturalis nõ nisi naturali quoq;
actu, idest vera solutione cẽsus plebei
aut actu aliquo cõtrario ipsi nobili
tati, & pro hac distinctione recte fa
cit, quod adduximus supra gl. 7. nu,
17.&.30.vbi vide, tertio dicimus ad il
lud, quod adduximus, scilicet quod toto

tempore medio, quo parens media illa persona vixit in loco libero sine distinctione non potuit interrumpi possessio, quod ratio illa est apparenter aliquid, sed reuera fragilis quia ex dispositione nostrę legis solis viginti annis in tribus personis, expectanda est interruptio, quod quidem in nostro casu repetitur, satis enim potuit communitas, & aui & nepotis tempore facere suam interruptioné, vel pignoratione, vel descriptione, vel alio ciuili modo, & ad hoc facit, quod adduximus supra ex Bartolo, quod media tépora nec solent, nec debent nocere, & ita existimamus nepotem hunc esse obtenturum quasi possessionem nobilitatis generalem.

38 Retento autem casu de quo superius si media hęc persona reperiatur sacerdos, aut aliàs exéptus, por ser Licenciado por Salamanca, o Valladolid, o Alcala, & dempto de medio toto illo tempore exemptionis, aut sacerdotij reperiantur viginti illi anni expleti, plane satisfactum est legi nostræ, aliàs si viginti anni attingant tempus exéptionis, aut sacerdotij non erit satisfactum legi nostræ, nec quicquam faciunt plura quæ adduci solent in fauoré huius mediæ personæ, scilicet, vt tempus illud exemptionis non solú nó noceat verum etiam prosit, ita vt cumulari possit cum tempore præcedenti, & cum inchoata possessione, vt ipsam perficiat ex eo quia possessio illa toto illo tempore exemptionis, aut sacerdotij potuit procedere ex duplici causa, scilicet, ex causa nobilitatis à maioribus deriuatę & ex causa sacerdotij, aut exemptionis: & constat, quod potest quis ex pluribus causis possidere. l. possideri. §. ex pluribus. ff. de acq. pos. vbi 39
Barto. & Ias. & quia quando duplex causa possidédi concurrit túc ex vtiliore iudicandum est quemq; possedisse ex tex. in. l. si paterna, & ibi Paulus, & Bald. C. de repudiand. 40
hæreditate tenet Bart. in. l. gerit versiculo, ad secundum. ff. de acq. hæredit. idem tenet Alex. in. l. 2. C. quod metus causa, & consi. 32. volu. 3. & consi. 8. volu. 3. & generaliter in du 41
bio interpretandus est actus, vt vtilior sit gerenti Aymon consil. 106. & consi. 32. cómunis resolutio Socino in dicto. §. ex pluribus, nu. 9, in 42
prima lectura, & quando causa quę prodest concurrit cum causa quæ nocet magis prodest illa, quam hęc nocet, & magis attenditur. l. 2. §. si à pupillo. ff. de vsucap. pro empt. cum vulgatis ex qua ratione dicendum erat, nihil nocere tempus illud exé ptionis, sed magis prodesse attentá naturali conditione nobilitatis, sed tamen hoc argumentum procedit præsumptiue, nostra autem lex veram requirit probationem, verę possessionis, ideo plures protestantur se nolle vti exemptione, vel priuilegio argumento eius protestationis quam fecit Bartolus, vti ipse refert in. l. 2. C. de his qui sponte munera publica subeunt, & nos di- 43
ximus

ximus supra glo.6.nume.65.nec etiam facit alia ratio quæ pro sacerdote,& exempto adduci potest,scilicet,quod ea quæ proueniunt agenere proueniunt à natura.l.3. ff. de interdictis,& relegat,sed nobilitas, & eius quasi possessio prouenit agenere ergo prouenit à natura.l. 2. tit.21.part.2. & diximus late dicta glos.7.num.17.at vero causa naturalis præualet accidentali text.in. l. qui habet.ff.de tutellis.l. tutor petitus.§.quæ tutoribus.ff. de excusat. tut.l.cum pater.ff.de iure doti.l.fin. C.de his qui veniam ætat.impet. ergo causa nobilitatis,& generis præualet causæ clericali,& quę resultat ex sacerdotio,huic enim obiectioni respondemus, quod causa naturalis præualet,si sola causa naturali te cōstet vsum,vel ante sacerdotium, & exemptionem,vel alias legitimo modo,aliter autem concursus causarum reddit æquiuocam rationē possessionis,& incertam, & incertitudo causæ viciat,tex.egregius iure nostro in.l.27.hoc tit.& lib.

Adduci etiam posset pro sacerdote,& exempto , quod exemptus, o sea Licenciado,o Doctor,o Sacerdote , ex eo quod factus sit exemptus,aut sacerdos non ammisit naturalia iura quæ sunt perpetua.l.ius agnationis.ff.de pactis.§.sed naturalia instit.de iure naturali gētium, & ciuili immo nec amisit ciuilia iu
44 ra sibi vtilia.c.indecorum de ætate, & qualit.l.sacrosanctis.C.de episco
45 pis & cleri.nec enim ad auctus honor mutauit personæ originem, & genus.l.falsa.§.1.ff. de conditionib. & demonstrat. ibi (*nam honor eius aductus est,non persona mutata.*) & ibi Paul.de Castro.l. Alexandrinis. C.de decurionibus,lib.10.l.per adoptionem.ff. de adoptionib. dignitas enim adiectionē potius dat quā status mutationē.l.senatores. ff. de senatoribus,quod argumentum cū in se verum sit non potest applicari ad casum nostrum ex his quæ diximus in respōsione ad obiectiones quæ superius adduximus.

Postremo adduci etiam posset dictum Barto.in.l.naturaliter.ff.de vsucapionibus,num.17.cuius verba sunt(*Statutum est,quod forensis non possit acquirere sibi aliquam rem immouilem,contingit,quod forensis successit ciui præscribenti aliquam rem vtrum ex defectu personæ præscribentis,interrumpatur præscriptio , respondeo,aut forensis ille impeditur hic acquirere ex omni causa, & præscriptio extinguitur,aut ex certa causa tantū, & ex alijs potest acquirere dominium & non impeditur per leges quas allegat nume.6.*)ergo clericus,& exemptus etiam si vti talis non possint cōplere præscriptionē, possunt tamen ex causa naturali nobilitatis , sed huic obiectioni respondemus, posse quidem quantum est ex se , sed quia in præscriptione requiritur quoqꝫ factum alienum nempe cōmunitatis,quæ reliquerit ipsū exēptum non vt exemptum,aut sacerdotem sed vti nobilē in diuisione

census plebei, & quia communitas plerumque nihil curat de exemptis & sacerdotibus, a quibus cẽsum plebeium non potest extorquere, fit profecto, vt actus positiui, per quos sit probanda nobilitas ęquiuoce referantur, ad vtramquè causam, & ex ea æquiuocatione restat ęquiuoca quoquè ipsa probatio, cum quod necessario non concludat, plane nihil releuat probantem. c. in pręsentia de probat. ideo prodesset protestatio ex his quæ diximus glo. 6. num. 64. &. 65. & est plane decissũ. l. 27. hoc titu. & lib. ex qua interim dum non patet ex qua causa possideas, æquiuoca prouatio est, & nihil iuuat, igitur totum illud tempus exemptionis, & sacerdotij, nihil prodest, ad explendum vicennale tempus, nec nocet si aliàs reperiatur cõpletum, amoto, & exclusso toto illo tẽpore exemptionis & sacerdotij.

46 Quartus casus est, quando viginti illi anni ceperunt à nepote, & in ipso perfecti sunt, nihil vero attingunt parentem, aut auum, quia tũc nihil prosunt ipso litigatori, quoad proprium ius quia in tribus personis exiguntur, saltem in duobus, scilicet parẽte, & litigatore cum testimonio de auditu de auo, eo quem diximus modo, & ex lege nostra, ab illis autem recte ad nepotem deriuatur nobilitas, nõ itẽ à nepote ad auum, aut ad parentem, non enim nobilitas descendentium adscendit

47 ad maiores ordine retrogrado, sed descendit ad minores, text. in. l. 1. ff. de senat. & ibi gloss. & Bart. similis glo. in. l. sacris vbi Ioannes de Platea. c. de proxim. sacror. scrinior. lib. 12. vbi plura refert ad propositũ & in. l. vltim. C. de incolis, lib. 10. & Masuerius titu. de talijs. §. itẽ vxor militis Raynerius in tractatu nobilitatis. 13. quæstipne. 5. quæst. principalis. Tiraq. c. 16. ideo viginti anni quasi possessionis in nepote reuera nihil prosunt ipsi nepoti, quia non est satisfactum legi nostrę ideo cautius aget iste nepos si filium suum emanciparit, vt ipse emancipatus, fiat vere possessor, & sua & parentis possessione accedente testimonio de auditu de auo, obtineat in possessione, nobilitatis: quod si ambo agant pater & filius iam emancipatus dabĩt casus, ille in quo pater plebeius pronũtiet, filius autẽ nobilis nobilitate possessoria, qui casus licet vulgo mirabilis videatur, nostro iure in his causis nobilitatis possessorijs quotidianus est, vt videre poteris ex proposita specie.

Postremo ad est quintus casus, 49 scilicet, cũ in auo parẽte, & nepote vel in singulis, vel in omnibus nõ reperitur totum vicennale tẽpus cõpletum quo casu certe non est satisfactum nostræ legi quæ realem possessionem requirit viginti annorũ in omnibus, saltem eo quem diximus modo, idque sonant verba illa, complidos, hoc est, completos, de quo verbo vide. l, anniculus. 132. &. l. anniculus. 134. ff. de verb. signi. & glo. ibi & Bart. & quæ dicimus infra

fra glo. 26. vbi vide ad propositũ. itaq; si auus octo, parens quatuor, nepos quinq; annos, fuerint in possessione nobilitatis certe nostro iure plebei sunt iudicandi, item si au9 decem, nepos octo, etiam si pater media persona centum annos vixerit in loco libero, vel aliàs exẽptus, lex enim nostra requirit viginti annorum possessionem, & hoc est, quod diximus supra glo.6.num.23. quod quãdo ius istud est in fieri, vt est in hoc casu, quod quolibet actu cõtrario destruitur, & pertinent hæc ad personas vtcumq; dicta sint, disertiores aduocati in particularib9 causis iusta mercede allecti copiosius diserent, & rectius disputabunt nobis attigisse sat erit, cui impossibile est omnia perlegisse.

51 De actibus vero duplex erat nobis inuestigatio prima, qui actus recte probent nobilitatem, quod satis explicatum nobis est gloss.7.per totam, vbi latissime ex Bart.& alijs probauimus nobilitatem probari, & nostro iure, & communi per eũ actum qui faciat distinguere nobilem à plebeio, quicumque ille actus sit, secunda inuestigatio illa erat, quot actus requirantur, vt satis probata sit nobilitas, & hoc quoq; disputauimus prolixe in tract. nostro de Expensis & meliorat.c.9.nume. 47.vbi poteris videre, & ex ibi traditis non intelligas statim, quod lex nostra requirit viginti annos, viginti quoq; actus esse requisitos, vt tot sint actus quot anni, quod aliquando in foro disputatum vidi, sed sine vlla ratione, in omni enim præscriptione tot actus requiruntur, qui possint iudici persuadere quoddã notorium, siue iudiciales illi sint, siue extraiudiciales, dum tamen, vt ibi diximus extraiudiciales plures sint quam duo, rationẽ ibi videre poteris, & nouam, & nõ inelegãtẽ.

Tertio in hac actuum tractatione illud quoq; erat indagandum, an scilicet quilibet actus esset probandus per duos testes cõtestes, & quid dicendum item esset in probatione ignobilitatis, an vero admittendi sint testes singulares in hac de nobilitate probatione, & hoc quoq; nobis resolutum est supra gloss.2.§.1. nu.35.ibi vide & de actibus ad probandum aliquem plebeium, an requirant testes contestes de pignore solutione, aut descriptione, quarto suberat quæstio an soli duo testes qui deponant de his actibus, etiam pluribus, & pluribus annis, gestis, suficerent ad probationem nobilitatis, & resoluimus dicta glo.2.§.1. num.36.non suficere solos duos testes etiam si deponant de pluribus actibus, nec posse nobilitatem probari per duos testes solos egregia limitatio ad l.vbi numerus. ff. de testibus. 52

Quinto aduerte ad hanc probationem quod actus debent probari exerciti à preterito. c. consultationibus de iure patronatus.c. cum venissent de instit. c. significauerunt, de testibus.c.cum ecclesia Sutrina, 53

de

de causa pos.& propri.l.1.§.ait prætor de itinere actuq; priuat.l.1.ff.de aqua quotid.& æstiua.l.2.C.de seruit.& aqua. & sunt innumera iura, quod eo notauimus pro illis qui articulos faciunt,& concipiunt de actibus non exercitis à preterito,sed de exercendis à futuro,quia est vana credulitas de eo,quod futurum est,quod non cadit in cognitioné, vt patet aperte ideo ridiculus est,ille articulus,si sabé que si el dicho fulano fuera viuir a lugar dõde vuiera pechos no le empadronaran,o q̃ no le dieran officio de pechero sino honroso,est hæc probatio ex prædictis iuribus ociosa & sine fruge.

Modo restat tertium mẽbrũ huius glo.quid,quantum ve ipsa immemorialis valeat,an initio, an memoria contraria destruatur sicut cæteræ immemoriales probationes, & an ea destructa, possessio quoq; ordinaria destruatur, quæ ad reliquas quoquê causas vtilissima sunt & an ipsa ordinaria possessio defectu notorio proprietatis corruat, quæ quidem tractabimus breuiter quantum pertinet ad causas nobilitatis, quoniam aliâs latissime hæc scripta sunt apud alios,quos ad hãc disputationem referem9,& primũ diximus nobilitatem,& nostro, & communi iure probari immemoriali,dicimus ergo nunc ex hac immemoriali possessione omnia fir-
54 mari, & vicia omnia possessionis procul eijci, quia habet immemorialis vim,& potestatem legitimi tituli,glo.in.l.1.ff.famil.hercis.tex. in c.1.de præcipt.lib.sexto,& qui probat hanc immemorialem proculdubio satisfacit verbis nostræ legis in priori parte,ibi(*que por todo junto se pruebe auiendo titulo,o adminiculos que basten segun derecho.*)quisquis enim is titulus sit, aunque sea casa de solar,probatur,probata immemoriali,quia probata immemoriali credendum est, præcesisse aliqué 55
titulum legitimum Corneus consi. 24.li.4.nu.20.quod adeo verũ est, vt dicant scriptores non esse neces- 56
sarium,allegare titulum in hac immemoriali probatione glo.singularis in.c.præterea. §. super quibusdá verbo non extat de verbo. signific. quæ allegat tex.in.l.hoc iure.§. ductus aquæ.ff.de aqua quoti. & æsti. dicit hanc communem Aymõ qui plures allegat de antiquitate.4.pa. c.absolutis,nu.49.pro quo est text. in.l.fin.ff.de aqua publi.arcenda.ibi (*quibus vetustas authoritaté daret.*) Couarrub.in reg.posses.2.par.§.3. num.7.&.§.5.num.2.versiculo,tertio,& probata immemoriali debet iudex credere, quod talis immemo 57
rialis processit ex iustissimo titulo Abb.consi.7.lib.2.Socin.Iun.cons. 49.lib.1.num.24.idem consi.6. lib. 3.num.13.&.14.&.21.quod facilius præsumendum est, quia immemo- 58
rialis possessio habet vim veritatis. glo.in.l.1.C.de seruit.& aqua.& ex immemoriali acquiritur possidéti ius ex fortiori causa quæ excogitari posit Decius in.l. traditionibus. 59

C.de pactis,nu.11.& qui habet im-
memorialem habet titulum datum
à lege.l.2.§.deniq;.ff.de aqua publ.
60 arcend.ibi(*vetustatem vicem legis obtinere*)ideo quia præsumitur titu-
lus datus à lege immemorialis ha-
61 bet vim iusticiæ Socinus consi.65.li.
2.num.37.Rubeus cons.21.num.7.
Afflictis in.c.1. §. siquis si de feud.
fuerit controuers.notabili.3. & est
adeo tutus qui immemorialem ha-
62 bet possessionem tanquam si priui-
legiũ haberet expressum ab eo qui
dare posset,Bald.consil.257.lib.2.
Alciat.consi.187.immo est ac si ha-
63 beret instrumentum validum,& vn
de qua ꝗ perfectum Afflict. decis.
293.Roland.consi.3.num.99. & li-
64 cet lege decissum esset,vt solo pri-
uilegio aliquid posset probari,sufi-
cit probare immemorialẽ quia hęc
suplet priuilegium.Paris de Puteo
lib.de reintegratione feudi.c.an in-
65 ter,num.12.quia ipsa immemoria-
lis est titulus,& priuilegium,& cau
sa Bald.in c.7.quæ sint regalia De-
cius cons.496.nu.5.Gorneus,cons.
24.lib.4.num.20.Aymon consilio.
111.num.25.& potest tantum imme
66 morialis quantum rex,vel impera-
tor potest cum causa Isernia in.c.1.
verbo,fluminum, quæ sint regalia
sequitur Iass.in.l. quominus. ff. de
fluminibus,num,42.cum alijs, igi-
tur probata immemoriali iuxta
hæc quæ diximus supra hac glo.cer
te est probatus legitimus titulus no
bilitatis quisquis is sit,& est satisfa-
ctum verbis & mẽti nostræ legis ibi
(*auiendo titulo*)& sunt hæc addẽda
ad Otaloram.3.par.c.7.vbi hanc at
tigit immemorialem sed ieiune, &
breuiter.

Et vt illud quoq; nõ remaneat 67
intactum quando & quomodo ad
hanc probationem requiratur sciẽ-
tia & patientia regis vide superius
quæ adduximus gloss.7.num.7.&.
31.necessarium enim est id antequá
ad reliqua quæ restát procedamus.

Modo aduertendum est corrue- 68
re immemorialem ex quadruplici
capite,scilicet, ex initio,ex memo-
ria contraria, ex interpretatione,
& demum ex defectu tituli præsũp
ti,si aliâs ipse titulus per rerum na-
turam vere,& realiter nullo tempo
re contingere potuit, immemoria-
lis enim remanens in nuda ratione
temporis nihil præstat, de singulis
dicemus aliqua; quoniam ad reli-
quas iuris partes,sunt,& vtilia, &
quotidiana,& apprime necessaria. 69

De duobus prioribus,scilicet, ini
tio,& memoria contraria, si probẽ
tur citra centesimum annum nul-
la dificultas est,& ita ad aliud pro-
positum resoluit Ludouicus Moli-
na de Hispanor.primog.lib.2.c. 6.
num.61.fol.261.idque merito ex.l.
2.§.idem labeo.ff.de aqua publ. ar.
cend.ibi(*aut cuius memoria non extat*)l.hoc iure.§.ductus aquæ.ff. de
aqua quot.& æstiu.ibi(*cuius ergo memoriam excesserit*)tenent omnes in.
c.1.de prescrip.li.6.& in.c.quid per
nouale de verb.sign. quod quidem
verissimum est,& sine dubio.

Si vero probetur hoc initiũ, aut memoria contraria vltra centũ an
70 nos tunc maxima dificultas fuit an elisſa videretur immemorialis posſesſio cum memoria hominum solum per centum annos durare præsumatur.l.cun vsusfructus.ff.de vsu fruct.l.fi.C.de S.S.eccles.qua ratione communi resolutione obtentũ est,vt initium,aut memoria vltra cẽtum annos non elidant immemorialem,aliás legitime probatam,& hæc opinio confundit immemorialem cum possesſione centennaria, & prçter antiquiores,quos ipsi nouiores allegant resoluunt Aymon de antiquitate temporũ.4.parte.c. materia ista,singularitatis testium, num.40.& post eum multos adducit D.Didac. Couarrub, in regula posseſſ.2.par.§.3.num.7.versi. hinc falsum apparet:& post hos,& quos ipsi allegant adducit plures Molina vbi supra,num.6.versi.si vero factum hoc vsq; ad numerum. 63. & Alexan.ex hac sola ratione existimabat imposſibilem probationẽ vltra centesſimum annum,consili. 101.volu.6.num.15.

71 In hac tamẽ re licet cõmunis sẽtentia id teneat ex ea ratione, quia sicut homo post centũ annos mortuus præsumitur,ita etiam memoria,& recordatio,quæ est in homine quæ sicut homo ipse oritur,& viget,& senecit,& moritur, vt inquit Bald.in.l.1.C.de emancip.liber.nu. 9.necesſe enim est,vt suis finibus cõtineatur,& languescente ætate torpescat,vt præter Aristhotelem quẽ allegat Bald.vbi supra.asserit elegãter Seneca Hispanus Declamationum lib.2.in principio cuius verba quia ad propositum elegantia sunt non grauabor adducere, (*Sed cum multa,inquit,iam mihi ex me desideranda senectus fecerit,oculorum aciem retuderit,aurium sensſum hesitauerit membrorum firmitatem fatigauerit, inter ea quæ retuli memoria est, res ex omnibus partibus animi maxime deli* 72 *cata.& fragilis in quam primum senectus incurrit,hanc aliquando in me floruisſe,vt non tantum ad vsum suficeret sed in miraculum vsq; procede* 73 *ret non nego:nam duo millia nominũ recitata quo ordine erant dicta referebam,& ab his qui ad audiendum præceptorem nostrum conuenerant singulos versus á singulis datos cum plures quam ducenti efficerentur ab vltimo incipiens vsq; ad primum recitabam, nec ad complectenda solum quæ vellem velox erat mihi memoria sed etiã ad retinenda quæ acceperat,nunc autem,& ætate quasata,& longa desi-* 74 *dia quæ iuuenilem quoq; animum dissoluit,eo perducta est,vt etiam si posſit aliquid præstare, tamen promitere non potest,& diu ab illa nihil repetiui, solebat bonæ fides esſe*) hactenus Seneca:senescit igitur memoria,& labascit senescente corpore, & tandẽ senectute moritur,suisq; finibus terminatur,nihil igitur mirum, quod spatio centum annorum contineatur ex iuris peritorum placitis, ita vt immmemorialis posſesſio ex memo

moria contraria, vel initio vltra cẽtum annos, minime corruat, aut elidatur, sed tamen quanuis ita receptum sit communi sententia, verius tamen est, vt etiam vltra centũ annos initio, aut memoria contraria corruat si de eo initio, aut memoria contraria deponát, & attestentur seniores viri legitimo testimonio idq; nos tenuimus in tractatu nostro de expensis & meliorationi. c.9.nu.31.&.32. & sequentibus vbi late, possunt enim reperiri testes, qui attestentur vltra cẽtum annos, cuius rei est egregium testimoniũ, in auth. de Monachis. §. facimus col

75 lat.1.ibi (*hoc quod nobis nuper ex Licia nunciauit Zosimus deo amabilis vir famosissimus in conuersatione, & prope vicessimum & centessimum ætatis agens annum, pollens autem, & animi virtutibus, & corporis operationibus, tanta in eo gratia dei floret*) & ibi

76 Angelus deducit contra illud vulgare, scilicet, quod vita hominis præsumatur durare centum annos ex dicta.l.an vsusfructus, & dicta.l. fin. quod debeat pręsumi durare de iure centum & viginti annis, nec solus Zosimus est quem in tanta ętate admiremur Anacreõ Poeta Argantonio Tartesiorum regi centũ

77 & quinquaginta tribuit annos, Cyniræ vero Cipriorum regi decẽ annos amplius, Argonio ducentos, Theopõpus vero Epimenidi Gnosino centum quinquaginta septem, Helanicus refert quosdã in Aetholia Epiorum gẽtis ducentos annos expleuisse, Ephorus nõ nullos Arcadum reges trecentos annos vixisse tradit. Alexander Cornelius Dádoneum quemdam in Illiryco quingentos annos vixisse memorię prodidit, Xenophon in periplo regem quendam maritimorum sexcentos attigisse annos scribit, & filiũ eius octingentos, Argantanus Gaditanus octuaginta annos regnauit, & incepit quadragesimo, Elodia Ofilij vxor annos excessit centum, & quindecim, Titus Fullonius Bononiensis centum & quinquaginta, vt scribit Plinius naturalis historię li. 7.c.48. omito sacra testimonia quibus vero verius est, ad nongentos annos olim vitam humanam productam, vt Plinij computationem irrideas, qui existimabat illis sęculis singulos quatuor annos, vnum nr̃æ ætatis eficere, & quatuor anni nr̃i partes ver, ęstatẽ, hyemẽ, & Autũnũ anni appellatione significatas. Sed decipitur, & fallunt qui in hac sunt sententia, cum sacræ literæ Geneseos.c.7. de nostro anno integro sẽtiãt, & eamdem hominum ętatem attestantur aperte, & ibi expresse interpretes sacri id sentiũt, & diuus Augustinus quem refert & ad hoc adducit Nauclerus volumine primo chronographię Generatione nona, contra Marcum Varronem quem fere secutus est Ioannes Scaligerus, in tractatu de anno, & eius ratione & computatione.

Seneca quoquè vir Philosophus de quo supra centessimo decimo

quar

quarto ætatis suæ anno e viuis Neronis tyrannide sublatus excesit, & nostris temporibus in expugnatione Dij vrbis nobilisimæ apud indos orientales repertus ciuis est du centorum, & eo amplius annorum referunt Annales Lusitani de rebus indicis, ita vt & legitimo testimonio ex dicto auth. de monachis, & exemplis pateat posse quidem vltra centesimum annum, & initium, & memoriam contrariam reperiri, & cũ hæc scribimus Toleti obijt Ioánes Iuarez Caruajalius olim episcopus Lucensis anno, vt publice fertur ætatis suę centesimo quinto, & eo amplius, itaq; immemorialis vltra centũ annos corruet, & destructur si supersint testes qui vltra eam ætatem, aut initium, aut memoriá contrariam recordétur, & hæc pertinent ad testimonium, & attestationem testium qui vltra centũ annos recordentur, vt ex his posit destrui immemorialis, vide plura de ætate hominis, in Silua nuptiali lib. 2. cap. III.

78 At vero de scriptura non ausim id ita secure asseuerare sed relinqué dum censeo iudicis arbitrio, si modo scriptura vltra cétum annos cófecta reperiatur, ita speculator titu. de probat. §. I. nu. 28. Antonius de Butrio in dict. c. quid pernouale, vide Molinam lib. 2. c. 6. nume. 60. & 61. & sequentibus, vbi quam male quo ad hoc coniungit memoriam, aut initium, ex testibus, & ex scriptura, inter ea enim reperitur separatio de qua supra, & aduerte quod opinio Innocentij de qua Molina vbi supra, procedit in simplici scriptura confesionis, vt ibi per eum secus dicendum est, vbi plures adsint scripturæ, & illæ veræ quia tunc aliud dicendum est, & probauimus infra glos. 18. nu. 12. vbi vide.

De interruptione quoq; dubitatum est an immemorialis interruptione corruat, & iure communi nó nullorum opinio est, non posse immemorialem interruptione corruere, nec ciuili, nec naturali Corneus, consi. 22. lib. I. num. 5. Parisius cons. 27. nume. 84. lib. I. Oldraldus cons. 254. nume. 18. quorum ea ratio est, quia immemorialis continet tépus infinitum, quo fit, ut etiam si ab immemoriali subducas tempus interruptionis, adhuc remaneat tempus infinitum, per regulam quod si ab infinito finitum demas, quod remanet est infinitum, qua ratione Ludouicus Molina lib. 2. c. 6. num. 47. in hanc sententiam iuit: allegat. l. si arbiter. ff. de probat. sed falluntur certe, quia cum immemorialis constet ex quadragenaria possesione, fieri quidem potest, vt intra tempora quadragenaria, contingat ciuilis, vel naturalis possesionis interruptio, vel vltra, ita vt corruat immemorialis, iuxta tex. in. l. I. titu. 15. lib. 4. ordina. & l. 30. titu. 29. par. 3. aut alio modo ciuili, vel naturali, scilicet, contestatione, tunc ex quadragenaria illa possesione, subductis ab actu interruptionis, annis, 79

qui

qui efluxerunt, restat interrupta, & per consequens non probata, & ita destruitur immemorialis, & restat hæc opinio de scriptura temperata diximus de expensis & melioratio-nibus.c.9.num.34.versi.secus dicé dum est ad finem, vbi vide reliqua,

80 De quarto modo destruẽdi imme morialem dicimus, quod si per re-rum naturam, & rei veritatem nun quam potuit cõtingere titulus, qui erat pręsumendus ex immemoria-li, quod immemorialis possessio ni hil valet omnino, etiam si immemo rialis ista sit mille annorum, pone & est quotidianum in foro, vetuit testator rem alienari, constat legiti me de dispositione testatoris, con-stat item legitime, quod res aliqua de qua agit fuit testatoris, & quod de ea disposuit ne alienaretur, tādē ab hinc centũ annos, & eo amplius reperitur res apud te, probas imme morialem possessioné ex qua præ-sumptiue alienationis titulum vis probare, certe nihil releuat imme-morialis etiam si sit mille annorum quia ille titulus alienationis qui est præsumendus ex immemoriali nũ quam per rerum naturam, nec in rei veritate vtiliter potuit cõtingē re, nec vnquam tota illa dispositio testatoris, nec per princi pē potuit mutari, nec destrui ita verissime re-soluit dominus Didacus Couarrub. variarum resolut.lib.3.cap.6.nu. 9. Burgos de Paz in proœmio legum Taurinarum, num.325.versi.ex qui bus ad medium, dominus Didacus de *Simancas* chatholi.instit.titu.9. nume.269. Anto. Gomez in.l.40. Tauri, nu.89. Menchaca de succes-sionũ creatione lib.1 §.1.nu.32. ali-qua D.Franciscus Sarmiento lib.1. selectarũ quęst.c.8.nu.22.tenet Mo lina de Hispanorum primogenijs, lib.4.cap.3.nume.10.tenet post hus omnes Mieres de maioratib.in ini-tio secundę partis, à num.46. apud quos constantissimum est, non pos-se vltimam testatoris dispositio-nem à principe ne dum ab alio, nec infringi, nec mutari; nec in aliquo alterari, quæ sine principis facultate facta sit, & ita in hoc casu re-manet immemorialis in nuda ra-tione temporis; quod quidem non solum inducere obligationes po-test, verum nec tollere per se solum l.obligationum fere.§ placet.ff. de actionibus & obligat. & ita sentit & optime Baldus in.l.1.C.quando non petentium partes per. accresc. vbi dicit vnum singulare, scilicet, quod illud, quod nõ est renũtiabile nõ est pręscriptibile, subdit rationē & ait quia cũ nõ possit fieri per con sensum naturale, qui est de iure na turali, minus poterit fieri per tem-poris decursum, quod tēpus nihil aliud est, quam mensura durationis secundum prius, & posterius argu. tex.in.l.3.§.qui fideicommissam.ff. de heredibus instit. qua ratione col-ligimus necessaria argumētatione ex immemoriali, nec posse præsu-mi titulum, cum scilicet, qui per rerum naturam, nunquam reuera

potuit contingere, quia non præsumimus contra naturæ veritatem l. filio quem pater. ff. de liberis & posthumis ibi, (*ne imagine, naturæ veritas obumbretur.*) l. adoptio. ff. de adopt. Alciatus in principio, de præsumptionibus. & hac ratione vtitur, Zazius Germanus consi. 8. nume. 4. lib. 1. & ita possesionem immemorialem etiam mille annorum excludunt doctiores, si ex ea possesione non possumus inducere titulum quem volumus præsumere, scilicet, quia his totis mille annis per rerum naturam, & in veritate nunquam potuit contingere titulus ille, ita tenent Bellamera decissione. 27. quem defendit Aymon de antiquitate. 4 parte. §. 5. materia ista numero. 78. & 79. Felinus in c. causam de præscriptionibus, Socinus consi. 86. part. 1. Abbas in c. ad Aures, & in cap. causam de præscriptionibus, simile est, quod dicitur, & receptum est communiter, quod vbi lex afficit rem adeo efficitur inalienabilis, vt nec immemoriali, nec vllo tempore posit præscribi. l. vbi lex. ff. de vsucapionib. tenent in terminis Bald. in l. omnes, nume. 11. C. de præscript. 30. vel. 40. annorum, vbi quod resistente lege nõ sit locus præscriptioni, nec immemoriali, Bald. in l. 1. C. ne rei dominicæ num. 2. Abb. per tex. ibi loquens in immemoriali in c. cum ex officijs, num. 4. de præscriptionibus, Felin. in c. accedentes, num. 6. versic. fallit tertio, de præscriptionibus, & in rubrica eiusdem tituli, num. fin. Deci. in c. 1. nume. 3. de consuetudine per tex. in c. 1. eodẽ libro sexto, Balbus de pręscrip. par. 5. par. 5. q. 9. nu. 4. facit glo. in l. 2. verbo, Ancillam. C. de ing. manumis. vbi quod mille annis non causatur præscriptio Bal. in l. 1. num. 5. C. de annali. except. Angel. in l. non solum, versi. quero, & vltimo de vsucapionib. Boerius decisione. 39. nu. 12. ita vt verissimũ sit non esse attendendam mille annorum possesionem si ex ea præsumptus titulus per rerum naturã, & in rei veritate contingere nunquam potuit. Hinc est quod Felin. in c. veniens el. 1. de testibus, nu. 16. referens Aretinum ibidem, & Decius consi. 428. irrident Abb. qui in d. c. veniens el. 1. nu, 8. & rursum in. c. inter dilectos de fide instru. nu. 6. & tertio in c. licet ex quadam de testibus, nu. 2. dicebat, quod si sunt mille anni ex quo domus tua fuit ecclesia consecrata, quod est iniquum si tibi hodie auferatur, & dicunt Aretinus, & Felinus, quod est cauendum, à fantasijs Abbatis & merito ex his quę diximus quoniam illa ecclesia non potuit fieri prophana, vnde tempus nihil induxit iuris, quod quidem est durationis mensura secundum prius, & posterius. d. l. si fideicommissam de heredibus instit. ideo non pręsumimus ex tempore quantumuis longissimo titulũ, qui per rerum naturam, contingere nũquam potuit in rei veritate. 85

Sed dubium est, an hæc ipsa pos-

sessio impediatur ex defectu notorio proprietatis, hæc est vna magna quęstio, maxime controuersa etiam in restitutorio interdicto, & omnia adducta in hoc interdicto habent locum in interdicto retinendæ, & quidem fortius, fac ergo regulam, quod si notorie constat de nó iure agentis possessorio, quod cesat possessio Innocentius in cap. constitutus de filijs præsbiterorum, Paulus in l. 2. C. de edicto diui Adriani tollendo, Alexand. in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquiren. possessione, & ibi latissime Iasson, nume. 43. vbi dicit, quod omnes moderni hoc tenent Baldus. in l. si de proprietate. C. si à non compet. iudice decisio Capell. Tolosanæ. 15. Ruinus consili. 27. volumi. 5. Abb. in cap. cum dilectus de ordine cognit. Afflictis super constitutiones, rubrica contra quem de restitut. agat, nume. 17. Felinus in cap. si constiterit de accusationibus, Francus, in c. Bone de appellatio. Antonius Gabriel lib. 5. de restitut. spoliatorum, conclusione. 1. nume. 94. dominus Franciscus Sarmiento lib. 2. selectarum quęstion. cap. 13. allegat Iass. contra Bartolum, cum ipse defendat Bartolum, & numero. 5. ait quod in his possessorijs remedijs nullo modo posit quis sine periculo animę possessorio remedio agere: etiam si in eo bonum foueat ius nisi res ad eum pertineat in proprietate, & quod aliter agendo scienter peccat mortaliter.

Ideo aduerte, quod hæc sententia debet recipi in spiritualibus propter viciosum ingressum Rota noua decisio. 16. & in antiquis. 8. & 625. Antonius, & Abb. in c. in literis de restitut. spoliatorum, Dominicus in c. ad decimas de restitutio. spoliato. Guido Papa quæst. 85. Lapus allegatione. 24. Abb. in c. solicite de restit. spoliato. & in dicto c. si constiterit, & Ioan. Andreas in dicto c. ad decimas, additio ad Capellam Tolosanam. 15. Felinus in c. ex parte de foro compet. & hæc est veritas licet Angelus in l. si quis ad se fundum. C. ad leg. Iulli. de vi. videatur tenere, quod in prophanis idem sit, sed certe Angelus ibi tenet hanc separationem per tex. in c. cum dilectus de ordi. cognit. & Baldus in l. 1. in fine. C. de appellat. & Bertrandus consilio. 149. volumine. 3. & est multum notandum quia multi loquuntur sine distinctione, & tenent quod indistincte defectus notorius in proprietate etiam in prophanis impediat possessoria remedia Oldraldus consilio. 224. Decius consilio. 191. Alexand. consilio. 78. volumine. 3. Parisius consi. 54. volumine 3. quos pro se adducere potuit dominus Franciscus Sarmiento, sed mihi magis placet illa distinctio, ne tot regulæ de possessorijs remedijs etiam Pontificię inique, & cum periculo animę constitutę videantur.

Ad vnum aduerte, quod est magni momenti, quod notabat Imola in dicto c. ex literis, & ibi Abbas

post Antonium,& Socinum consi. 87.volumine.3. & Prepositus Alexandrinus in.c.quo iure.8.distinct. versi.si vero esset notorium, quod in prophanis defectus notorius in proprietate faceret cesare remedia possessoria,si simul cum defectu iuris agentis concurrat notorium ius rei conuenti,& hoc est multum notandum,& credo,quod est iuri conuenientissimum tenet Francus, in dicto cap.ad decimas,Socinus in regula.379. Hypolitus singulari.11. Bertrandus consilio.191. volumine 1.Oldraldus consilio.1. Rota in antiquis.7.Menochius in.4.responss. finariensi,nume.31.Craueta,consil. 302.nume.6.Antonius Gomez,in. l.45.Tauri nume.183.Didacus desponsalib.2.part.cap.17.§. 5. nume. 9.Auendanius.1.parte,capit.4.numero.11.

Et dicitur notorie constare,siue per confessionem,siue per facti euidentiam,& quod pertinet ad probationes dicitur notorie constare, post conclussionem in causa, Rota noua 394.Alexand.in dicto. §. nihil commune,nume.63.Bellamera, decisione.404.gloss. Abb. & Antonius in cap.significauerunt de restitu.spoliatorum,Beroius.19. quæstio.4.Parisius consili.112.& istud procedit respectu eius instantiæ in qua agitur,quia in vlteriore propter probationes quæ possunt fieri de nouo non constabit notorie Bellamera decissi.103.vide supra glos. 3.nu.32.vbi late.

In nostro casu plurimum proderit si sit incapax nobilitatis ex singulari decissione Iserniæ quem soleo allegare in cap.imperialem.§.illud de prohib. feud. alienat. vbi quod quando possessor feudi esset incapax,vt est fœmina,relligiosus, qui arma bellica deposuit,& mutus, & surdus,quod in his est locus, textui in cap.ad decimas de restitut. spoliatorum,lib.sexto, idem tenet Alexand.in dicto.§.nihil commune, 7.limitatione Affiictis decissione. 324.numer.3.&.4. vbi plures videbis,vide tamen copiose Mieres de maioratu.3.parte,quæst.15.vbi multa ad propositum.

Notabilia ex glo.13.

1 *Verbum,tenemos,idest,habemos, denotat veritatem.*

2 *Verbum tenemos, denotat proprietatē.*

3 *In causis nobilitatis rex fundat, & quo iure.*

4 *Quis teneatur probare in causis nobilitatis,*

5 *Præsumptio exigit ex aduerso probationem.*

Y q̄ nos tenemos fundada n̄ra intencion contra quien no probare la tal exempcion.

Gloss.13.

HOC verbum tenemos,denotat veritatem Bartol. in. l. si is qui pro emptore.ff.de vsucap. Tiraq.in retract.cōuent.§.2.glo.1.nu.49.& rex

rex in proprietate fundat Otalora 2.par.3.par.c.5.nu.6.& proprietatẽ sed tamen ad possessionẽ trahit, & tã qui possessorio agit quã qui peti
3 torio probare tenetur, quia rex noster fundat, quo autẽ iure fundet diximus late supra glo.9.per totã facit.l.omnes omnino,& in.l.1. &.l. penulti.C.de Annonis, & tributis, li.10.l.de precatio ad leg.Rhod. de iactu,& in.c.tributum.23.q.8.&.c. peruenit,&.c.innouamus decẽsib9 l.11.titu.28.part.3.c.2.de maiorit.& obed.c. cũ nõ liceat,de prescriptio.
4 vide.d.glo.9.vbi late, ideo qui dicit se nobilẽ teneť probare, vt late fundauimus iure cõmuni supra glo.12 nu.5.& iure nr̃o glos.10.per totam vbi videre poteris,& quia cũ ius fundet & presumat pro rege nostro inuictissimo cõtra particulares fit vt onus probandi ad ipsos pertineat. l.ab ea parte.ff. de probat. quia ex
5 presumptione obtinemus late Tiraquel.le mort seisi leuiue part.6. declaratione.5.nu.15.& tradit late Alciat.reg.1.presump.49.nu.7.

Diz que suspendẽ el petitorio, conuiene a saber, el negocio dela propriedad.

Glo.14.

DE suspensione petitorij & possessorij quando & aquo debeat fieri in causis nobilitatis diximus latissime supra glos. 11. per totam, ibi hæc ipsa verba sunt explicata diffusius, & in. §. 1.eiusdem glossæ, late disputauimus, an super ista suspensione, aut cumulatione ad hoc vt sententia posit ferri, sit necessaria contestatio, vide ibi.

Quier sea de su padre solamente, o de su abuelo luego pronuncian los dichos alcaldes y notarios delas prouincias sobre el possessorio.

Glossa.15.

QVando & quomodo sit prouã la possessio proaui, aui, parentis,& eius qui litigat, quando sufficiat vnius, possessio, quantumquè prosit,& ad possessorium,& ad petitorium diximus latissime glo. 12. â nu.1.& sequentibus vide ibi, quia satis super ꝙ hæc verba sunt nobis ibi explicata.

No mirando que del dicho año de sesenta y quatro aca vuo en estos nuestros reynos grandes escandalos.

Glossa.16.

DE hoc anno,& de his rerũ perturbationibus, diximus latissime supra glo.2.vide ibi.

Notabilia ex glo.17.

1 Metum eum accipimus qui suficit ad coactionem perspecta qualitate metũ passi,& metum inferentis.

2 Minor in fœmina maior in viro requiritur metus.

3 Metus qui cadit in constantem virũ quis sit.

4 De metu reuerentiali quæstio sita est in arbitrio iudicis.

5 Solus metus reuerentialis cum læsione vltra dimidiam sine verbere, aut minis suficit ad rescissionem.

6 Actio famosa de dolo non datur contra eos quibus debetur reuerentia.

7 Vbi reperitur hæc læssio præsentia consanguineorum non purgat metum, cũ aliás purget.

8 Præsentia amicorum, & consanguineorum qui pariter potuerunt terreri & cogi, non purgat metum immo magis meticulosum facit.

9 Vbi læsio enormis reperitur, adeo sine minis fustibus & verberibus sustinetur metus, vt sine metu rescindendus sit contractus, etiam iuratus.

10 Vbi filia filius ve ingressuri monasterium renuntiant bonis, & hereditati etiam si læsi sint non rescinditur actus.

11 Exclusa hac læsione non præsumitur metus reuerentialis sine minis, & verberibus secundum communem opinionem, & num.21.

12 Traditur distinctio Roderici Xuarez in hac re, & de ea agitur, & numero.14.

13 Metus reuerentialis solus quando annullet testamentum vxoris.

14 Idem est si quis quam quid faciat compulsus, aut metu ne compellatur.

15 Preces eius qui cogere potest suficiũt ad inducendum metum.

16 Qui armatos fugit nihil conterrẽtes habet actionem quod metus causa.

17 Vxor, filius, subditus qui habent patrem, virum, aut superiorem, crudelem, austerum, regidum, auarum satis his moribus terrentur.

18 In toto titulo.C.& ff.quod metus causa nihil de metu reuerentiali.

19 Agitur de metu reuerentiali an solus suficiat ad rescissionem actus

20 Ad officium & arbitrium iudicis pertinet, an metus sit suficiens.

21 Qui infert metum est in dolo, qui timet propter vanum timorem est in culpa.

22 Dolus præponderat culpæ, & in quocũque metu reperitur dolus.

23 Preces eius qui alias compellere potest rectius dicuntur coactiones.

24 Paria sunt impetrare aliquid per importunitatem, aut per metum.

25 Vbi nulla reperitur reuerentia exigitur metus qui cadat in constantem virum.

26 Vani timoris iusta excusatio nulla est.

27 Ob vanum timorem non permititur á iure rescissio contractus.

28 Grauissimus metus non consistit in solo corporis cruciatu.

29 Agitur de noua distinctione excogitata per dominum Franciscum Sarmiento.

30 Quod pertinet ad edictum prætorium de metu, dolus ille requiritur qui reperiatur cum metu.

31 Dolus separatus á metu pertinet ad actionem famosam de dolo, agitur de.l.7.hoc titulo & lib.in noua recopilla. & de metu de quo ibi.

32 Dificile est probare metum illatum vxori a viro, filio a patre,

Pro

33 *Probatio metus admittitur per coniecturas & præsumptiones.*

34 *Sufficientissima omnium cõiectura ad probandum metum est læsio enormissima.*

35 *Sæuitia illata viro, amicis, coniũctis, & cognatis probat metum in tertio.*

36 *Duo testes sufficiunt ad probandum metum si sint de visu etiam si ex his corruat testamentum in scriptis.*

37 *Duobus testibus deponentibus de metu magis creditur quam mille deponentibus de libera voluntate.*

38 *Duo testes qui deponant de metu non contestes in loco, & tempore valent.*

39 *Ad probandum actum in genere non requiritur nec tempus, nec locus.*

40 *Probatio metus relinquitur iudicantiũ arbitrio.*

41 *In causa metus admitiť probatio quæ solet admiti in casibus dificilim. probationis.*

42 *Factum semper est in arbitrio iudicantis.*

43 *Ex transcursu temporis sine exteriori aliquo actu nunquã inducitur purgatio metus.*

44 *Taciturnitas longa, & diutina in materia metus potius inducit dissensum quam consensum.*

45 *Probato metu restat probatus dissensus.*

46 *Ex solo temporis transcursu nũquam præsumimus mutatam voluntatem.*

47 *Subsecuta ratificatione, non excluditur causa metus si maneat & duret eadem causa metus.*

48 *In hoc casu vbi agimus de metu semel illato, & tandem purgatio ex solo temporis transcursu, non habet locum decissio. l. fin. C. si maior factus.*

Y el cõcejo cõ quiẽ auia de litigar y los officiales del, y los empadronadores y cogedores de los pechos reales que intentabã de los empadronar, y prendar luego eran amenazados y amedrentados y heridos dellos y deshonrrados: de manera que al que se dezia hijo dalgo, no le osauan empadronar.

Ni prendar en los pechos ni derramas.

Glossa Decima septima.

VERBA nostræ legis nos inuitos, & renitentes trahũt in disputationem vagam; confusam varie latequê disputatam, aggredi cuiquê facile est, ab ea vero sese extricare, fortasse dificilius quam vulgus existimat: quoniam, & antiquiorum & nouiorũ placita Iuriscõsultorũ responsa obstinate cõfundẽtia maiorẽ in eligẽdo curã quam in allegãdo solicitudinẽ, & diligentiam reliquerunt, hanc autem ita attingemus, vt resolutio quædam pateat, ad omnia quæ de me-

metu in foro passim agitantur, metum ergo accipe eum qui suficit ad coactioné: perspecta qualitate metum inferentis, & eius qui metum patitur: glo. Bald. & alij in. l. inter-
1 positas. C. de transactionibus, verbo, cruciatum, gloss. egregia in. c. 1. 15. q. 6. verbo, per metum, vbi an verba etiā à rege prolata inducant metum qui excusare possit: Angel. in. l. metum. ff. quod met. causa, glo. in c. cum dilectus, de his quæ vi met. ve caus. verbo, metum mortis ad fi. quam ibi sequuntur Abbas, & reliqui, idem probat Ioannes Andreas & Dominicus, in. c. vno, de his quæ vi met, ve, lib. 6. tex. in. l. metus autē ff. ex quib. causis maiores ibi, (*sed non suficit quolibet terrore adductum timuisse, sed huius rei disquisitio iudicis est.*) inde est, quod mulier magis
2 excusatur leuiori metu, quam vir grauiore: propter sexus fragilitaté ideo minor in muliere, maior in viro requiritur metus, glos. in. c. cum locum, desponsalibus quam ibi sequuntur Canonistæ verbo metus, & dicit singularem Ioannes Andr. in. c. consultationi eodem, & Antonius ibi notat, & Abbas in. c. venies el. 1. desponsalibus, Iass. in dicta. l. interpositas vbi allegat alios, item allegat Boerius decisione. 100. num. 2. Ludouicus Romanus singulari. 226. tu scis quod contractus, hoc ipsum tenet post longam disputationem Rodericus Suarez Hispanus, allegat. 24. ad fin. ibi (*& ita videtur mihi veritas, relinquenda iudicis arbitrio.*) allegat. l. metum, C. quod met. causa & aliqua ex his quæ adduximus, itaq; perspiciendum est, infirmiorem fœminam, debilioré pupillum, faciliorem vassallum, fortiorem virum, robustiorem milité, cautiorem mercatorem, vrbanum q; virum, & ciuem rustico circunspectiorem, vt enim ille dixit, nihil boni cogitat vir vrbanus, & senex comicus, querebatur, quod filius in vrbem venisset, idest quod vrbanos mores didicisset, itaq; non semper eadem obseruāda regula est de metu, & coactione, sed ex qualitate personarum debilior. aut fortior, grauior, aut mitior requirendus est, est enim de hac re iudicis disquisitio. d. l. metus autem: & vide Aretini consilio. 24. nu. 7. & Manticam de coniect. volunt. lib. 2. tit. 7. nu. 7.

Et quanuis Vlpianus & Cai⁹ in l. metum, & in. l. sequenti requirant metum qui cadat in constanté hominem, idq; exigat text. in dicto. c. cum dilectus. de his quæ vi. met. ibi 3
(*ideo non debuerat cadere in constantes viros*) tex. in dicto. c. consultationi, ibi (*& si talis metus inueniatur illatus qui potuit cadere in constantem virum*) tex. in. c. veniens desponsalib. ibi (*nisi metu coactus qui posset in virum constantem cadere.*) illa tamé verba nō eumdem metū, nec eādē coactionem exigūt, nec ita accipiēda sunt, vt fœmina pupillus ve, vel minor eo metu sint cogédi quo vir constantissimus cogeretur, sed excogitata sunt, & inuenta, vt exclu-

dant

dant vanos timores, itaq; fœmina cogenda est eo metu, qui potuit cadere in constantem fœminam, pupillus ea coactione, quæ in constantem pupillum incidere potuit, idq; in reliquis intelligendum est, nō vero, vt pupillus cogendus sit eo metu quo constans vir cogeretur, ideoq; non ius in illis verbis positum est sed factum quoddam, vt excludatur vanus, & sine causa metus, quos antiquiores Pannicos terrores vocarunt. l. metū. ff. quod metus caus. (*metum accipiendum labeo dicit non quemlibet, sed terrorem maioris mali*) & Celsus Iurisconsultus, de regulis iuris ait (*vani timoris iusta excusatio non est*) ad idem est tex. in dict. l. interpositas, & in. l. si voluntate. C. de rescindenda venditione, & in. l. si per vim. C. de his quæ vi. met. & in. l. si quidem. C. de contrah. stipulat. vnde & Abbas post glo. in dict. c. cum dilectus, ait eum metum excusare fœminam qui cadere posset in constantem fœminam, quem ad id refert Boerius dicta decisione. 100. num. 2. a d fin. qui allegat Aretinum, consi. 24. & Hypolit. singul. 57. idquē animaduertit D. Franciscus Sarmiento, selectarum quæstio. lib. 2. c. 11. num. 2. D. Anton. de Meneses in dicta. l. interpositas, nu. 13. vbi allegat Didacum, vt merito ex recepta huc vsq; sententia, metus ille cadat in constantem virum, qui virum cogere posit, item ille qui fœminam & pupillum, pro personarum qualitate, inde est, 4 Vt in illa quæstione de metu reuerentiali, vtrum reuerentialis obseruatio filij erga parentem, vxoris erga virum, subditi in superiorem inducat iustū metum, ad rescisionem actus, qui ex ea reuerentia gestus esse intelligatur non ex libera voluntate, quā in terminis disputauit ad partes Rodericus Xuarez doctissimus dicta allega. 24. per totam ad euertendū testamentum, & plura tradit Boerius. d. decis. 100. num. 11. multa Petrus Paul. Paris. consil. 139. volu. 4. Iass. consili. 133. volu. 4. Neuizanis consi. 22. Grammaticus decis. 103. num. 44. & 49. Capitius decisione. 159. num. 24. apud quos late & varie disputatur, quæstio dependet autem quæstio, ex his quæ diximus, nempe vim, & potestatem metus si tam & collocatam esse in arbitrio iudicis qui de ea re notionem habet arbitrabitur autem iudex, ex qualitate rei de qua agitur, & ex circunstantia personarum eius qui metū intulit, & eius qui metum pati intelligitur, ex re & personis iudex iustum arbitrabitur metum: vel vanū 5 timorem, namq; primum si filius, filia ve, vxor vel suditus, vltra dimidiam læsi reperiantur, in eo quod cum parente, viro, vel superiore, gesserunt, plane solus ipse reuerentialis metus sine minis, aut verberibus, etiam si soliti huiusmodi vir parens aut superior non sint incutere metus: cum lęsione quę vltra dimidiā reperiatur, suficit vt actio in factū detur, ad rescissionem actus, dene-

gata actione de dolo, propter reuerentiam, tex. in l. si superstite. C. de dolo ibi (*Sane si læssa es immodice liberatione solenniter, per nouationem, atq; acceptilationem tributa, nõ de dolo propter paternam reuerẽtiam sed in factum actio tibi tribuenda est.*) vbi glo. verbo immodice hanc immodicitatem reliquit iudicis arbitrio, & optime, nam licet de læsione vltra dimidiam mentionem fecerimus, illud ita accipimus, vt ille casus indubitatissimus sit, aliàs intra dimidiam læsio arbitrio iudicis sufficiet propter metum reuerentialẽ qui consensum ademit, & propter læsionẽ quæ magis suadet dissensum: quam cõssensum: itaq; datur actio de dolo, his qui reuerentiam non debent: vxori filio, subdito, actionem in factum tribuere oportet: est enim actio de dolo famosa obidq; in eos dari non consueuit, quos magis vereri oportet, quam infamia notare. l. non debet. ff. de dolo. l. parens. ff. de obseq. a lib. & lib. prest. glo. in dicta. l. si superstite, vbi doctores. ita resoluit D. Didac. Couarrub. in. c. quanuis pactum de pactis libro. 6. 3 par. §. 4. nu. 7. & post ipsum Decissio Pedemõtana. 179. & ante ipsos Grammaticus decis. 103. num. 49 vbi est aliorum authorum copiosa allegatio, tenet Decius in. c. causam matrimonij, de officio de legat. versic. & conclussio supra facta limitatur, post Ancharranum Butrium, & Calderinum, quos ipse allegat, & seipsum consil. 86. nu. 6. concludens quod data læsione enormi sola reuerentia paterna, vel alterius cui reuerentia debeatur, sine minis, sine verberibus suficit ad inducendum iustum metum, & pertinent hæc ad renuntiationes, quas faciunt filiæ, filij ve contẽplatione patrum, ad venditiones rerum dotalium quas passim faciunt vxores, & vide dicta decissione Pedemontana, quod in hoc casu nihil iubat iuramentum, quod & D. Couarru. adnotauit vbi supra, vbi lęsio excedit dimidiam, ita vt in his alienationibus reperiatur iustus metus ex sola reuerentia sine minis, sine verbere, quem casum ommisit Xuarez noster dicta allegat. 24. nec id mirũ non possumus scribentes omnia ita sigillatim amplecti, vt nihil reliquum sit reliquis.

Quam tamen receptam sententiam intellige veram etiam si dum contraxit vxor, filius, filia ve, vel nouitius, & subditus, adstiterunt consanguinei pręsentes, pro quo aduerte, quod præsentia consanguineorum adstantium vxori dum contrahit excludit metũ, mulier enim quę 7
præsentibus fratribus, aut patre cõtrahit, aut testatur, aut aliud quippiam gerit, vix est, vt mariti possit postea obtendere reuerentiam, ita tenent in terminis Barto. Bal. Saly. & Iass. in. l. transactionem. C. de trãsactionibus, Iass. in. §. quadrupli instit. de actionib. Barbatia consi. vltimo vol. 2. Felinus in dict. c. causam matrim. versicu. quarta declaratio, De-

Decius in.c.fin.de appella. Angelus consil.215.in principio, Xuarez dicta allegat.24.versi.adde Barto.in. l.transactionem,tex.in dicta.l.transactionem,ibi, (*cum ea etiam amicis interuenientibus*)cuius ratio est, quia contractus dicitur factus palá quando fit in præsentia amicorum,&cõsanguineorum,ita determinat Bartolus in.l.frater à fratre.ff.de cond. indebiti in.3.quæstione,dum querit de emptione & venditione,& sequitur Iass.ibi in repetitione,num. 42. ambo allegant tex.in dicta.l.transactionem,qui est optimus tex.& in.l. fi.ff.vbi pupillus educari debeat, ibi (*euocatis affinibus atq; amicis*)tex.in. l.tutorum.ff. de his quib. vt indig. ibi(*vel libertis patris instantibus*)facit glo.in.l. Polla.C. de his quibus, vt indig,de qua meminere hij quos superius adduxi.

8 Hanc tamen receptam sententiã sane intellige ex Iass.in dicta.l.transactioné post Bald.&Paul.ibi,quos sequitur Hypolitus in singulari suo 528.post Angel.consi.215. quando præsentia amicorum & consanguineorum,potest esse suficiens ad resistendum violentiæ, & potentię eius qui dicitur metum inferre, non vero si potens est,& vxorem & amicos,& consanguineos æque terrere atq; ideo magis ad cautellam ipsos admiserit,quia tunc pręsentia consanguineorum , & amicorum qui potuerunt cum vxore terreri magis suspectum efficiunt actum, magisq; nocet, & inducit apertiorem dissensum , quod præter eos quos adduximus tradit & probat Decius consi. 219.in fin. quod quidem debes aduertere,ad ea quæ tradit Rodericus Xuarez dicta allegatio.24. versi.adde Barto.in.l.3.ff.siquis aliquem testat.prohib.quod metus reuerentialis annullat testamentum, nisi fieret in pręsentia amicorũ , & consanguineorum, vt illud intelligendum sit,nisi amici & consanguinei ad maiorem cautellam consulto accersiti sint,quod facile cognoscetur si tales erant qui æque & pariter terreri poterant,aut saltẽ nõ poterant resistere,tunc enim(quod Xuarez non meminit) magis ipse actus est meticulosus, & testamentum magis per vim , & metum factum censetur,ex supra adductis.

Igitur in hac de qua agimus reuerẽtia si læssio enormis reperiatur in actu gesto ab vxore filio, vel sub dito,etiã si in eo actu interuenerint amici,& consanguinei omnes tales qui nec cogi, nec terreri poterant, quorũ pręsentia aliàs sustinere poterat actum sine metus præsumptione certe si interueniat læsio enormis omnia per metum gesta intelligemus rescindenda, actione in factum propter lęsionem quæ reperitur,ita Paulus consi. 177. volu. 2. quem allegat Decius in dicto. c. causam mat.nume.6.& Hypolitus dict.singulari.373.Boeri[9] decis.100. dum tamen lęsio quę non sit enormis relinquatur iudicantis arbitrio ex glo.in dicta.l.si superstite attenta 9

ta qualitate personarum & circunstantia rei de qua agitur.

Adeoq; illud procedit, vt contractus gestus præsumatur per metũ, etiam si nec minæ, nec verbera reperiantur si tamẽ interueniat enormis læsio, vt etiam si cõtractus ab vxore, vel filio subditoue iuratus sit nihil obstet ius iurandũ quominus reuocetur contractus, ex quo vxor filius vel subditus, ex illo sunt læsi enormissime Grammat. decis. 103. num. 49. vbi quod hoc casu nõ est necessarium probare minas, vel verbera Capitius decis. 159. nu. 34. Neuizanis consi. 22. num. 20. Albanus consi. 77. num. 21. Decisio Pedemontana. 179. nu. 6. quæ alios allegat, Didacus Couarrub. aliud agens in. c. quanuis pactum de pactis lib. 6. par. 3. §. 4. nu. 7. idem licet obscurius tenet Boerius dicta decissio. 100. nu. 14. Menochius de arbit. li. 2. centuria. 2. casu. 136. numero. 6.

10 Quod vero diximus de lęsione enormi non habet locũ in casu contrario de quo supra, scilicet, cum filius filia ve renũtiant hereditati paternæ, vel maternę iuramento præstito, statim tamen relligionem ingressuri, talis enim renuntiatio postea rescindi non potest, nec à monasterio, nec à filio filia ve iam professis ex ea causa, quod grauissima cõtigerit læsio, ita resoluit Decius consi. 31. versic. vltimo non obstant Aymon consi. 160. quos sequitur & optima ratione confirmat Didacus in. c. quanuis pactum de pactis, lib. 6. part. 3. §. 2. nu. 5. ingressurus nãq; monasterium potestatem habet disponendi de rebus suis auth. de monachis. §. illud, &. §. nunc autem, authenti. nunc autem. c. de episcop. & clericis, auth. si qua mulier. c. eodẽ, adde his vberrime eumdem, Didacum in. c. 2. de testam. nu. 4. &. 5. & sequitur Rodericus Xuarez allegat. 20, vbi satis superq; videre poteris: quæ pertinent ad renuntiationes, eorum, qui relligionem ingressuri sunt, illud semper memor in hoc casu nihil facere paternam reuerentiam, nec metum, reuerentialem, nec læsionem enormissimam etiam si opulentissima hereditas remissa sit, quia illud relligionem ingressuro omnino liberum, & licitũ fuit, vnde quæstioni de metu non est locus.

Exclussa autem hac læsione nũquam præsumitur metus, reuerentialis, vxoris erga maritum, nec filij erga parentem, nec subditi erga maiorem, vt actus rescindatur, sine minis, vel verberibus hoc est sine metu qui cadat in constantem virum, aut constantem fœminam, aut filiũ aut subditum, huius opinionis sunt omnes quos recenset Rodericus Xuarez noster dicta allegatio. 24. versi. alij fuerunt, in opinione contraria vbi allegat Angelũ in. §. quadrupli, instit. de actionib. Barto. in. l. 1. §. quæ onerandę. ff. quarum rerũ act. non det. Cardinal. Abbat. & Imol. post Innocentium in dicto. c. causam matrimonij, & Imolam in. 11

l. si

l.ſi cum dotem.§.eo autem tempore.ff.ſolut.mat.adde tu Bartolum, Bald.Alex.& Franciſcum de Aretio in.l.interpoſitas.C. de tranſact. Bart.in.l.metũ.C.quod metus cauſa,Dominicum,in.c.quanuis pactũ & ibi Georgius Nathan,verſi.ſecũdo nota de pactis lib.6.plures alios refert Boerius dicta deciſ. 100.nu. 11.qui num.12.dicit hanc communem opinionem,contra Barbatiã in dicto.c.cauſam matrimonij, & eſt tenenda cõtra plures alios quos allegat Xuarez dicta allega.24. & contra Franciſcum de Aretio,cõſi. 24.oportet enim, vt adſint minæ, vel verbera,vt ex his inducatur iuſtus metus,talis,ſcilicet, qui in conſtantem,vel filium,vel vxorem, vel ſubditum cadere poſsit,vt interdicto de metu locus eſſe poſsit,ideoq; Rodericus Xuarez dicta allegatione.24.ad fin.diſtinguit,vt ſi vxor cõtraxit ad vtilitatem mariti,filius ad vtilitatem patris,ſubditus in commodum ſuperioris,tunc preter vtilitatem,& commodum cõſideretur, perſona mariti patris, vel ſuperioris,an alias in alijs quoque actibus,
12 ſint homines irati,auſteri,crudeles, & ſeueri,erga alios, non ſolum erga vxores,filios,aut ſubditos, & an ſint homines prætendentes luchra, vt ille ait,& intereſſe:an crudeles in eos qui non faciunt quod cedit, in eorum luchrum,& commodũ.rurſum an filius ſit multum obediens patri,aut modicæ ætatis, & an mulier ſit imbecilla,quæ amat virum, & irratũ erga alios horreat ira excandeſcentem,in hac & amor,& timor minorem metũ admitant, his enim cõiecturis ait Rodericus Xuarez,quod ſuficiet timor reuerentialis ad reſcindendum contractũ per officium iudicis,& dicit hęc eſſe veritatem relinquendam iudicatis arbitrio,ad quod allegat aliqua quæ ſuperius adduximus,ſcilicet, quod arbitrio iudicis relinquendum ſit, quis iuſtus dicatur metus qui cadat in conſtantem virum, vt ex hac cauſa metus reſcindi poſsit contractus; hæc ille; inter quos reperiatur iſte metus reuerentialis,an inter fratres ſorores minores,& alios vide Aretin.conſi.24.num.6.

Cuius tamen opinio & reſolutio ſane intelligenda eſt,cum mica ſalis,vt aiunt noſtri,vt ſcilicet,omnia illa quæ adducit ex glo.in dicta.l.1. §.quæ onerandæ.ff.quarũ rerũ act. non datur,de metu reuerentiali, vt ſuficiens ſit ad reſciſsionem actus,ſi pater,vel maritus,vel ſuperior,erat ſeuerus,crudelis auſterus,& prætendens luchra,vxor vero,filius,& ſubditus,imbecilli,& obedientes,ita vt concurrentibus his ſine minis, aut verberibus poſsit officio iudicis reſcindi actus,omnino, ita intelligere oportet de actu,aut contractu geſto cum ipſo viro parente,aut ſuperiore,attento etiam damno, quod reſultat vxori filio,aut ſubdito licet non ſit enorme,tunc actione vti diximus in factum poteſt reſcindi talis cõtractus,qui geſtus ſit cũ patre, mari

marito, aut superiore, solito irasci ob alias quoquè res, & cum reliquis immiti, & aspero, vel interdicto, quod metus causa locus esse potest quia quod pertinet ad edictum pretorium de metu etiam si minæ, & verbera, aut corporis cruciatus nō intercedant, quæ maxime videtur edictum pretorium requirere: ipsa tamen reuerentia debita, & vltro exhibita marito, iunctis illis moribus, ira, furore, & sæuitia, ac subinde iuncta imbecillitate sexus, & amore, hincquè damno, illhinc vtilitate interueniente, certe efficiūt dolum quemdam ex reuerentia, & amore, quæ addenda sunt Tiraquel. in prima lege connubiali, num. 25. vbi ieiune hoc ipsum tractauit.

Quorum omnium elegans ratio ea est respectu vxoris, in qua hæc quæstio frequentissima & quotidiana est, quia vxores impensius amāt viros suos, faciliusquè eorum suassu decipiuntur, cap. Adam. 33. q. 5. & in auth. vt Immob. ant. nup. donat. §. 1. post medium ibi, (*mulier quippe mariti seductionibus facile decepta*) & in auth. de æqualit. doti. §. his consequens versicu. vnde voluimus, & notauit Lucas de Penna in. l. vltim. C. de priuileg. Scholastico. lib. 12. & notat Baldus in. c. 2. de probat. vbi ait, quod iustissimum fuit, vt contractui fœminarum adhiberentur consanguinei, quia facile decipiuntur à viris, quid enim non cōcedet vxor: quę uirum magis quam parentem de amat, quid nō faciet? vt ei morem gerat etiam: si lōgius eijcias iram, sæuitiam, & animum crudelem, facile est amātem decipere fœminam, quod ille eleganter, vt solet.

Fallere credentē non est operosa puellā
Gloria, simplicitas digna fauore fuit,
Sum decepta tuis & amans, & fœmina, verbis,
Dij faciant laudis summa sit ista tuæ.

Quod tamen non in elegantius, si mutuo carmina conferas, scriptum ille reliquit his versibus.

Facil te fu, inganare vna doncella
Di cui tu signore eri, idolo, e nume,
A cui potevi far, con tue parole
Creder, che fosse obscuro, e fredo il sole.

Et ante eos elegantissime dixerat poetarum pater his verbis.

Egregiam vero laudem, et spolia ampla refertis,
Tuq́ puerq; tuus, magnum & memorabile numen.
Vna dolo diuū, si fæmina victa duorum est.

13 Hæc omnia præstant actionem in factū, ac vere metus causam manifestam, & sine dubio talis contractus rescinditur in quo tot tantaq; concurrunt expendenda, suadētia, metum, dolum, & apertam iniquitatem, quod & in testamento facto ab uxore in fauorem viri maxime aduertendum est, isthucq; est, quod glo. prędicta in dicto. §. quę oneran

dę volebat, metum hunc reuerentialem esse sufficientem ad rescissioné contractus, scilicet illius, qui gereretur, cum eo, cui reuerentia deberetur, isthuc voluit Bartolus in.l.3.ff. si quis aliq.test.proh.quod talis reuerentia annullat testamentum vxoris, scilicet, concurrentibus institutione mariti, vel alterius cõtemplatione ipsius, perspecta obliuione propinquorum, qui de vxore fuerunt bene meriti, attento item ingenio viri immiti, aspero, auido, & cupido, & leuissimis de causis irasci solito: idq; sentit glo. & post eam Ludouicus Romanus in dicta.l. si cum dotem.§.eo autem tempore.ff. solut.mat.tex.in.l.si patre cogente.ff. de rit.nuptiarum, ibi (*quam non duceret si sui arbitrij esset.*) vbi pręter reuerentiam damnum expendit Iurisconsultus: hoc defendit expresis his circunstantijs quas diximus Andreas Siculus, Barbatia in dicto.c. causam matrimonij, & infortioribus terminis, scilicet, Blanditiarum tenet Afflictis decis.69.nu.4. &.5. & reuera est opinio æqua & iusta, vt imbecillis ætas, sexusq; infirmitas damnum non patiantur, ab eo, cuius amor diuitias quærit potius, quam vitam, & sanitatem, ne inhiando, alienæ substantiæ ditescat, & cũ his moribus crumenã repleat suã, decipiendo amantem fœminã, quã decipere non est operosa gloria, vt diximus, & hęc omnia simul iuncta potentiora sunt, quam minę, quam verbera, quã vllus cruciatus isthuc sentit Barto.in.l.de pupillo.§.si quis ipsi prætori.ff.de noui operis nunciat, idem enim est si quisquam faciat aliquid compulsus, aut metuẽs ne compellatur, tex.expressus in.l. nouissime. ff. quod falso tut. ibi,
14 (*quid enim si metu compulsus, aut metuens ne compelleretur*) & ibi (*minime debebit esse excusatus*) vbi Balb. id notat, & Decius consil. 690.nume.10. Aretinus consi.14.Barto.in.l.2. lectura.2.versi.debetis scire. C. quod met. caus. idem sentit decisio. 69. supra allegata, & decisio Pedemõtana.170.num.3.quæ plurimos allegat, & inter eos Rodericum Xuarez Hispanum, dicta allegat.24. & pręter ipsam, Parisius consi.139. volu.4.ita vt hæc opinio nõ sit sine ratione, sine tex. sine authoritate.

15 Facit pro hac sententia egregiũ & forte argumẽtũ quia cũ preces mariti, & parentis, & eius cui debetur reuerentia suficiant ad inducendum metum iustum, quod tenet Socinus consi.263.num.8. Neuizanis consi.22.Iass.d.consi.133.vol.4.Afflictis dicta decisio.69.nu.6. agẽs de precibus tyranni, Thomas Grãmat.decisi.5. per plures numeros, apud quos est copiosa allegatio, nimirum, si ira furor, austeritas, crudelitas, & auiditas patris, aut viri, aut superioris etiam in alijs rebus erga imbecillem ætatem, & infirmioré sexum, fortiores sint quam preces, cum preces soleant facile despici, facile etiam admitti.c.cum venissent, de instit. & Blanditię non continẽt

internam causam metus, cū liceat, blandiri vxori.l.fin.ff.siquis ali.qué testari prohib.at vero illi mores soleant timeri maxime, qui enim ar-
16 matos, videt infundo, & fugit actionem habet quod metus causa, etiã si nec minas audierit, etiam si nec verbo, nec facto territus deceserit, quia scilicet, paratos videbat qui terrerent, minarentur, & cogerent, tex.in.l.metum la.9.ad fin.ff. quod met.caus.nimirum igitur, quod mulier, & filius habeant hanc ipsam actionem, cum videant paratum eū qui suopte ingenio paratus est, ad cogendum, rigidum, scilicet virum aut parentem, nec potest videri vanus metus, iuxta tex.in.l.metum la 5.& l.metum, la.6.ff.quod met.causa, qui enim talem maritum, patrẽ, aut superiorem habent, satis quotidie terrentur sine minis, & verbere, ex dicta.l.nouissime, & dicta.l. metum, la. 9. quia satis cōpellitur qui metuit ne compellatur, & satis prudenter timet qui timet paratum ad cogendum, suficit enim ad iustificã dam rationem metus ad esse iustã causam metus Baldus in.l.fin.C.de iure delib. Alexan.consi.144.volu. 2.vbi quod iustus met⁹ est iusta suspicio Innocentius in.c.olim de electione, & Lucas de Penna dicit in. l.si coloni.C.de Agricolis, & censitis lib.11.quod suficit timere probabiliter.l.recte.C.quod met. caus.
17 Thomas Grammat. dicta decisio, 5.à num.4.ex quibus remanet resolutio Roderici Xuarez, magis resoluta, & explicata in suo primo membro, scilicet, quando filius vxor, aut subditus contrahunt cum eo cui reuerētia debetur immiti aspero, & auido, attenta calitate act9 qui gestus est, & vtilitate, & damno ex actu, vt rescindi possit actus ille actione in factum, aut quod metus causa, facit etiam pro hac explicatione quia in toto titulo. ff. quod metus caus.nihil de metu reuerentiali, ita vt omnino minas particulares, & verbera ad ipsum contractū 18
requirere possis, ex ratione eius edicti pretorij, sed neq; per totum. C. de his quæ vi.met.ve. caus. vt nihil mirum sit quod particularis ratio iuris admitenda sit in metu hoc reuerentiali, quam in alijs, inter quos nulla reuerentia, aut obseruatio versatur, isthucq; aperte sẽsit glos.in.d. §.quæ onerandæ, verbo, metu, dum inquit (*aliter accipitur hic metus quã C.de transactionibus.l.interpositas*) & certe glo.melius, & generalius locuta esset si dixisset, quod aliter accipitur, ibi metus, quam per totum. C. &.ff.quod met.causa, constat enim dictam.l.interpositas, intelligendã esse deminis, & verberibus, ex verbis eius ibi (*edicto pretorio contineri*) si igitur ex dicta glo.in dicto §.quæ onerandæ, metus de quo ibi non est metus de quo in dicta.l.interpositas, & dicta.l.interpositas.loquitur de metu de quo ad edictum pretorium nihil pertinet, ergo leges eorum titulorum non possunt applicari salua vera ratione iuris, & glossæ, ad me-

tum

tum reuerentialem, vnde neq; minis, nec item verberibus indigemus, quæ poscunt leges edicti pretorij.

19 Ad communem autem opinionem quæ in patre respectu filij, vel in marito respectu vxoris, vel prelato respectu subditi, & similibus, nō presumit metum reuerentialem, vt ex eo actum rescindat, si minæ, vel verbera particulariter ad eum actū non præcesserint quam sententiam supra adduximus, & tenent Innocentius Cardinalis, Bald. Abb. Petrus de Ancharrano, & Felinus in dicto.c.causam matrimonij, & idē Felin.in.c.accedens de couers. coniugat. Bart. Bald. Ange. Alex. & Aretinus in.d.l.interpositas, Bart. in. d.§.quæ onerandæ, & in.l. metum. C.quod met.caus. Imola, & Alexā. in dicta.l.siquis cum dotem. §. eo autem tempore. ff. soluto matrim. Bartol. Bald. Angelus. & Paulus de Castro.in.l. ad inuidiam. C. de his quæ vi.met.ve.caus. Ange. & Iasson in dicto.§.quadrupli, plane hæc sententia recepta intelligenda est, vt minæ, & verbera præcedant, vt metus reuerentialis præstet causam rescissionis, ita demum si solus metus reuerentialis proponatur nihilquè aliud, sic enim intellexit communis sententia, tunc enim solus metus reuerentialis, si nihil aliud proponas quam reuerentia ad rescissionem non sufficit ex communi opinione at vero ira, seueritas, furor, vtilitas, & cupiditas, etiam in alijs rebus ex parte viri parentis, aut superioris, item imbecillitas, sexus infirmitas, ætatis facilitas, amor, damnum, & incommodum ipsaquè reuerentia ex parte vxoris filij, & subditi, etiam si minæ nullæ, nullaquè verbera particulariter ad actum intercedant, satis superquè terrent, vt ex his satis superquè compulsus videatur, qui tam facile compelli potuit, ob idquè timuit ne compelleretur, dicta.l.nouissime, nec temere timuit, aut vane etiam sine minis qui paratum videbat ad cogendum, d.l.metum.l.9.in fin.

Preterea prędicta cōmunis opinio quę minas, aut verbera ad actū particulariter exigit fundat̄ in iuribus quę ad edictū pretoriū pertinēt quorū nulla vti diximus pertinent ad edictū pretoriū, si quod est de reuerētia, ex superius allegata glo.in d.§.quę onerandæ, argumentari autem ab his iuribus quæ nō sunt scripta de metu reuerentiali, plane est argumentari a disparatis, & prorsus alienis quod in iure reprobatū est. l.fin.ff.de calumniato.l. Papinianus exuli.ff.de minorib.

Preterea facit elegans ratio, vt hęc resolutio recipiēda sit, quia nō sēper ad rescissionē actus ex causa met⁹ requirim⁹ metū atrocē qui in cōstātē virū cadere possit, aliquādo 20
id & sępe pertinet ad oficiū iudicis d.l.metus.ff.ex quib.cau.mai.ibi (*sed huius rei iudicis disquisitio est*) & diximus superius ea verba, scilicet (*qui ca*

dat in cõstãtẽ virũ,) esse interpretãda & applicãda singulis quibus metus illatus sit, vt ille metus sufficiat ad rescissionem actus qui cadat nõ in constantem virum, sed in constantem fœminam, si fœmina contraxerit, aut in constantem adolescentulum, si adolescens sit qui negocium gerat, itaquè officium iudicãtis versatur, in disquisitione personarum, & rei quæ gesta est, non vero solum in minis, & verberibus. sine minis enim, & verberibus reperiri potest iustus metus ad recissionẽ actus qui gestus sit perspecta qualitate personarum, ita tenet Hostiensis in. c. verum de iureiurando, & Grammati. decissione. 18. num. 19. qui solum requirunt metum, quo probabiliter quis cõpelli possit, & tenuerat Lucas de Penna in. d. l. si coloni, & reliqui quos superius alle gaui, nec requirunt cruciatum, minas, aut verbera, ad actum particularem, etiam si metus aliàs non caderet in constantem virum, idq; ne doli sui commodum reportet quod prçter ipsos animaduertit quoquè Ioan. Andreas ibi in. d. c. verum, & clarius ibi Abbas sequendo Hostiẽsem qui respondet ad leges quæ requirunt atrocẽ metũ talẽ qui cadere possit in constantem virũ, quod illæ pertinet ad edictũm prætoriũ, quod quidem requirit minas, aut verbera, & metum atrocem non vanum, non tamen excludat officium iudicis, & arbitrium positum in circunstantia personarum, & in calitate rei, de qua agĩt, qua si apertius dicat metum atrocem, & qui cadat in constantem virum illum proprie dici, quo quis & terreri, & cogi potuit deniq; quantumuis absint minæ & verbera, metus ille atrox est, quo compulsus rem parũ tibi vtilem gesisti, quod si compuls9 es, iam nihil desideremus, vnde sis compulsus an ex minis, an vero ex ira, & furore, an ex reuerentia, quod pertinet ad iudicantis relligionem idq; præter Abbatem, Hostiens. & Ioan. Andre. sentit Barto. post glo. in dicta. l. interpositas de transactionib. & Afflictis dicta decissione. 69. nu. 4. igitur habeo intentum cõtra cõmunem resolutionẽ, vt etiã si minæ & verbera adsint in particulari actu, possit nihilominus officio iudicis succurri vxori, iuueni, & subdito, qui quippiam geserint nõ cõpulsi minis, aut verberib9, sed metuẽtes ne cõpellerẽt ab eo, quẽ suopte ingenio, vidẽt iratũ, seuerũ, rigidum, immitẽ, auidũ, & intractabilem. d. l. metum, la. 9. cum paria reputãda sint, quemquam compullum quicquam facere, aut metu ne compellatur, ab eo, qui cogere possit & velit. d. l. nouissime.

Et quãuis D. Frãcis. Sarmiẽto selectarũ interpretationũ lib. 2. c. 11. nu. 15. impugnet rationẽ Abbatis eius tamen sententiam veram esse ait, versicu. sed licet hæc opinio sit vera, qui tandem ex his quæ tradit nume. 8. & 9. & 10. admitit minorem metũ, quam is sit, qui cadere possit in

in constantem virum respectu eius cum quo negocium gestũ est, quan uis contra tertium, & sic contra successorem in re vicio metus affecta semel, exigat á principio metum qui cadat in constantem virum, scilicet minas verbera, aut corporis cruciatum, quam opinionem modo ommito, illud ex eius sententia mihi nunc capio, minorem metum, quá sit is qui cadere potest in constantem virũ aliquando suficere ad rescissionem actus. qui inter me, & te gestus sit, quoniam, vt ipse ait, nu.3. tu in dolo versaris, ego solũ in culpa, qui facile timeam, in qua re, vt ille ait dolus preponderat culpæ, nec
21 tam aduertere debent iudices meá culpam, qui leuiter timuerim, quá tuum dolum, qui subdole egeris allegat textũ in.l.item si obstetrix.§. fin.vbi gloss.ff.ad lege. Acqui. vbi
22 quod dolus præponderat culpæ, & in metu qui cumquè is sit dolus reperitur.l.si cum exceptionem.§. eũ qui.ff.quod metus causa. (*eum qui facit, inquit Vlpianus, metum, & de dolo teneri certum est, & ita Pomponius scribit.*) & in hunc senssum ipse mec, dominus Franciscus Sarmiento, intelligit & excusat Didacum in capit.peccatum in.2.parte.§.3. numer.7. vbi quod etiam si leuior metus te coegerit, vt rem traderes mihi, aut venderes viliori precio, ego sane in conscientia interna tenear rem restituere, aut refundere iustum precium, quoniam vt intelligit idem dominus Franciscus Sarmiento, inter eos, inter quos negocium gestum est, non semper requirimus metum qui cadere possit in constantem virum, minas nempe, verbera, aut corporis cruciatum, deniquê ex sententia domini Francisci Sarmiento, illud mihi nunc assumo solum, scilicet, fœminas sine verbere, sine corporis cruciatu vllo, reperiri metum passas, vt is sufficiés sit ad rescissionem actus qui gestus sit, præsertim respectu eius cum quó negocium gestum est, veluti patris cum quo filius, mariti cum quo vxor, superioris cum quo inferior subditus contraxit, igitẽ nimirũ si facilitas ætatis sexus infirmitas, cum reuerentia debita accedéte ingenio rigido immiti, austero, & per feroci, vtilitate insuper, & cómodo mereátur rescissioné actus etiam si minæ, & verbera particulariter ad cótractũ nó interuenerint, quoniá tũ hic iustus reperitẽ metus, qui si nó potest cadere in ferocem militem, aut rigidum ducem, robustũ ve virum & fortem, qui facile poterant despicere istius modi iram & austeritatem, certe incidunt in fœminá, adolescentem, & subditum, suopte ingenio timidos, faciles, verẽtes, honestate, maritali, & paterno timore vnde nihil mirũ, quod talis verecũdia, & reuerétia, facilitas, & infirmitas, sexus, & ętas, veritæ ferociá, & immite ingeniũ vbiq; ad iniuriam próptum mereantur huiusmodi rescissionem præsertim ad resarciẽdum damnum, vt ius iusticiaquê

cuiquè reddatur, ergo ſine minis, & verbere particulariter ad actum ſine corporis vllo cruciatu ex his circunſtantijs contra communem opinionem inducetur, reciſsio actus, & reſtauratio damni, iuſte enim vti diximus timetur paratus ad iniuriam inferendum, dicta. l. metum, nec, temere ille compulſus dicitur, qui timet, vt compellatur, dicta. l. nouiſsime, adde quod ad vxorem pertinet, quod reſpectu ipſius faciliſſime conceditur reſciſſio actus, propter earum imbecillitatem, & naturalem metum, ita Anchar. cõſilio. 231. col. vltima, & in remedio. l. 2. C. de reſcind. vend. ait Bald. ibi & in. c. 2. de probat. quod multo facilius ſuccurritur fœminis quam viris, quia, ſcilicet facile decipiuntur, ſequitur Imola in. c. cum contingat de iure iurando, Decius conſil. 65. & Bald. conſi. 115. lib. 1. & Iaſſ. in l. non tantum. ff. de reiudicata, vt nõ ſit dubium quim perſpectis circunſtantijs de quibus ſupra reſciſſio actus ſit indulgenda.

Accedit argumẽtum fortiſsimũ, pone virum, parentem, aut ſuperiorem ingenio non ruſtico, non agreſti, nec ſubferoci, aut auſtero, ſed
23 miti vrbano, placido, dijs & hominibus grato, ſæpe per ſe, perquè alios, ſubmiſſe, honeſte rogaſſe, oraſſe, vxorem, filiam, aut ſubditum, vt venditioni conſentiret, ita vt non modo quippiam per metum, & timorem geſsiſſe videantur, ſe precibus multiplicatis rogando, orando importune tandem conſecutos conſenſum certe hæc quoquè res per metum reuerentialem geſta eſſe videtur, planequè meretur reſciſſionem, & reſtaurationem damni, quia vti diximus, tunc ad ſunt preces eius qui compellere quiuit, quas rectius coactionem vocant doctores, vt diximus ſuperius ex Socino conſilio. 263. Neuizanis, conſilio. 22. Iaſſon conſilio. 133. volumine. 4. & Afflictis deciſſione. 69. & Grammat. deciſſio. 5. tum etiam adeſt quædam importunitas, & ſæpius repetita poſtulatio, & nunquam intermiſſa depræcatio quæ virum prudentem grauius torquet quam torqueant minæ, nihil enim adeo ſtultum eſt, & ineptum, quod non eficiat vir prudens, vt ſtulti obnixe de præcantis importunas, & quotidianas, & moleſtiores preces, & acerbam eflagitationem euitet, non ſemelquè iſti litigatores moleſti, & importuni, per importunitatem extorquent, quod vrbaniores eflagitare non audent, dirum hominum genus, quos in foro & abhorremus ſemper, & ſemper retinebimus, ideoquè ſi vir pater, aut ſuperior diu multumquè rogando vxorem filium, aut ſubditũ quippiam impetrarint, per vim impetraſſe, aut potius extorſiſſe iudicandi ſunt, quia paria ſunt impetrare per importunitatem, vel extorquere per metum, Innocentius in. c. pe- 24
titio de iure iurand. Lucas de Pena, in rub. C. de auro coronario, lib. 10.

& in.l.predia. C. de locat. prædiorum ciuili.lib. 11. Afflictis dicta decisione.69.nume.5.facit. l. rem legatam.ff.de adim.legat.vbi necesitas dandi neminem facit liberalem ſi igitur preces, & importunitas id eficiunt, quid faciet illa facilitas, infirmitas, ſexus, & ætatis, in vxore, & filio, qui virum & parentem non diligunt ſolum ſed amant immo deamant, quid non extorquebit auſteritas, ira, auiditas eius præſertin, quem & colis, & vereris etiam ſi nec minæ, nec verbera, aut cruciatus adſint, non igitur exigas minas particulares ad actum particularē, vt actus videatur geſtus per metum reuerentialem, nec erga fœminam delicatiorem infirmioremquè exigas metum qui cadat in conſtantem virum robuſtum & fortem, leuiore metu ſolent grauiſsime ſuperari fœminę, vt diximus ſupra, cum ament impenſsius, & decipiantur faciliſsime, ita ille.

Improbe quid gaudes, aut quæ tibi gloria parta eſt?
Quid ve vir, eluſſa virgine laudis habes?

Et rurſum ille ipſe, nihil exiſtimat ad gloriam ſi fœmina decipiatur.

Quæq; tuos currus comitantum turba ſequetur.
Clamet, jo, forti victa puella viro eſt.

25 Vbi vero abſit hęc reuerentia, & cultus verius eſt, vt exigamus, metum qui cadat in conſtantem virū, qui ſine minis, aut cruciatu particulari ad actum particularem vix reperiri poteſt, ex iuribus quæ ſuperius allegauimus.l.metum, cum.l.ſeq.ff. quod metus cauſa dicto.c.cum dilectus, de his quæ vi.dicta.l.interpoſitas, dicta.l.ſi voluntate, dicta.l.ſi per vim.C.de his quæ vi.dicto.c.conſultationi, quia edictum pretorium requirit metum, qui cadere poſſit in conſtantem virum, quod recipiendum eſt, vti diximus, vbi abſit aliqua reuerentia, quæ plurimum auget metum, & metus cauſas fortiores, & grauiores facit, dum autem requirimus metum qui cadat in conſtantem virum id exigimus, ſcilicet, metum grauem qui cogere poſſit, vel is metus conſiſtat in minis, vel in corporis cruciatu, nihil refert? dummodo vanus non ſit, vani enim timoris iuſta excuſatio non eſt, idquè conſulto, & merito requiſitum eſt à Iuriſconſultis, præſumit enim ius, quod à ſapientiſsimis conſtitutum eſt contractum leui metu geſtū, cōſenſſū habuiſſe ex iuribus ſupra adductis, idē q; ſuficiētē eū conſenſſum exiſtimat ad hoc vt validus is contractus iudicet, quę eſt prę ſumptio iuris, fundata in dictis iuribus, idē q; ſi conſtat de metu qui leuis ſit, non permitit ius talis contractus reſciſſionem, id q; ne paſſim cōmertia humana impediātur neue lites quotidie ſubnaſcantur, cum facilimum ſit cuique metum vanum, & leuiorem probare, con- 26 27

tractus rescissionem postulanti, ob idquê exigit metum non quemcũquê ex quacumquê causa, sed eum qui cadat in constantem virum, vt ex eo metu actus rescindatur, poscit ergo ius metum, quo quisquê pro sua ætate, sexu, qualitate, vi & potestate, cogi possit, licet absint minæ, & desit corporis cruciatus, ex
28 alijs enim circunstantijs incuti potest metus, qui præstare possit iustã causam ad rescissionem actus, quã vis, vt plurimum in minis, verberibus, carcere, vinculis, & alijs id genus tormentis, situs ille, & collocatus sit, in qua re oportunissimum exemplum est, apud Bartolum, in dicta.l. interpositas. C. de transactionibus si homo honestæ conditionis cogatur nudus in publicum prodire, si sacerdos, monachus ve, aut alius magnæ authoritatis vir nocte deprensus in carcerem publicum, aut ad superiorem deducatur, tunc ne id fiat, si quippiam geserit, si in amico, filio, cognato ve, torquearis, denique iudicis disquisitio est, vt diximus, in cuius arbitrio sita est, & posita hæc de metu ratio, & regula, ex iuribus supra adductis, dicta.l. metus autem, cum enim in hac de metu materia reperiatur dolus, dicta.l. si cum exceptionem.§. cum qui, & dolus probetur ex coniecturis, & præsumptionibus, vt diximus, reliquum est, vt adnotionem, & arbitriũ iudicis pertineat hoc de metu.l. continuus.§.1.ff. de verbor. inde dicitur dolus æstimari idest præsumi.l. dolus.C. de rescindenda vẽditione, & in.l. nec.§.1.ibi (*vt æstimetur ex comparatione.*) & quia committitur dolus non solum obscure loquendo sed etiam insidiose, & subdole disimulando.l. ea quæ.§. vltimo ff. de contrahen. emptione, item arguitur dolus non solum disimulando, sed cognoscendo.l. non omnes.§. à barbaris.ff. de remilitari, ideo certa regula dari non potest sed totum relinquitur iudícis arbitrio qui factum interpretatur.l. in omni.ff. de iuris & facti ignor. ibi, (*cum etiam sapientissimos fallat.*) dicta.l.1.§.1.ff. ad Turpillian, ibi (*facti quidem quæstio, vt Papinianus respondit in arbitrio iudicantis est, pena autem persecutio non eius volunta ti reseruatur sed legis authoritati mandatur.*) deniquê iudex in hoc suo arbitrio requiret metum non vanum non leuem, sed eum qui cogere solet, & potest eum præsertim, quo se coactum metu asserit, siue is metus in minis, siue in verbere, siue incarcere, siue in alia qualibet re, cõsistat, dum suficiens sit arbitrio iudicantis ad coactionem, & violentiam, ad cuius relligionem factum à legibus remissum est, dicta.l.1. §. & dicta.l. in omni, talem ergo ego dico metum qui cadit in constantem virum.

Contractus igitur qui hoc metu 29
preuio gestus est, is ex causa metus rescinditur actione. quod metus causa in hac tamen re, Domi. Franciscus Sarmiento dicto.c.10.lib. select. quest.

quæst.cum hæc agnoscat num.2.videtur tamen distinguere, quantum ex litera eius colligo, cum.8.vt cõtra tertium ad quem res peruenit affecta vitio metus,omnino exigatur metus qui cadat in constantem virum,quasi non idem recipiẽdum sit,in eo qui metum intulit, ego vero,non video qua ratione,in hoc separari posint hij inter se,& fere cõtra eum facit ratio quam ipse adducit contra Abbatem,nu.5.versi. sed licet hæc opinio,vera sit,ibi(*quia sicut edictum loquens,&c.*) plane enim si metum eum requirimus,qui cogere suficiens sit,quisquis is metus sit,ex circunstantijs personarũ, & rei de qua agitur,ego non video cur ille metus,qui suficiens fuit cõtra inferentem,non sit suficiens cõtra successorem in re vitio metus affecta,nam aut metum inferens intulit metum suficientem ad recissionem contractus,aut non,in priori casu vere intulit metum suficientem ad recisionem contractus, & vere metus ille incidit in constantẽ virum,in secundo casu,non itẽ,quo ergo casu intulit metum ex quo rescindi potuit contractus,certe res affecta est vitio metus,ideoq; ad quẽcumq; pertineat peruenit cum eo vitio.l.videamus.ff.quod met.caus. ibi (*suficit enim semel peruenisse ad proximum heredem, vt perpetua actio esse ceperit.*) nec quicquam facit, quod de præscriptione ipse adducit,successoris enim in quo plerũq; bona fides est,iusta causa fuit,vt decem annis tutus remaneret, cum enim habeat titulum & bonam fidẽ quæq; in successore præsumitur ex regula,qui in alterius locum succedit iustam habet ignorãtiæ causam æquum fuit,vt tempore eo liberaretur,aliaque ratio vsucapionis est quæ tota in iure consistit, alia vero met⁹ qui in facto positus est.l.bonæ fidei emptor.ff.de acq.rerum dom. cum vulga.& potuit ius illud in successore statuere,at vero idem ius nõ potuit,nec potest efficere, vt qui vere metus fuerit,desinat esse metus, facta enim infecta fieri non possũt l.cum in bello.§.facta. ff. de captiu. & posth.deniquè ego(*si satis percepi senssum & mẽtem ipsius*)existimo & mecum ipse sic statuo eam rẽ quæ semel affecta est vitio metus qui suficiens est ad rescisionẽ actus quisquis ille metus sit, ad quemcumq; vadat peruenire affectam eo metu & ab eo exigi posse,quatenus ad eũ peruenit,quoniam vnam eamdemq; causam metus cõstituo apud inferentem,eam scilicet, quæ cogere suficiens sit,eamq; repeto in quocũq; possessore quoniã reperitur cum re ipsa,nec te moueat,quod de dolo,& fraude adducit,non enim quilibet dolus,aut fraus,suficiẽs est,ad rescisionem actus, etiam si in hac materia se cerneremus dolũ & fraudem à metu,qui secerni non possũt nec separari ex.l.si cum exceptionem.§.eum qui,& glo.ibi expressa & Barto.ff.quod metus causa, aliàs autem si distinguerentur non tolle

rentur mutuo exceptione rei iudicatæ, contra gloss. ibi receptam, & contra tex. ibi (*& consumi alteram actionem per alteram*) itaq; pro hac
30 actione quod metus causa dolum eum accipe qui reperitur in metu, & cum metu, sufficiente ad cogendum, ex quo nihil faciunt quæ ipse adducit, num. 3. & 4. restatq;, vt qui metus sufficiens sit ad rescissionem respectu inferentis metum, ille met sufficiat respectu tertij, quoniam ille non potest esse alius metus, nisi is qui cogere potuit, & hunc dicimus eum esse qui cadit in constantem virum ex superioribus: qui autem leuiore metu coactus reperitur, is nec habet actionem, quod metus causa, quia cõsensisse vissus est, nec de dolo item quia ea de dolo actio ob metum eumdem metum requirit, quem exigit actio, quod metus causa, illa enim de dolo actio de qua in dicto. §. eum qui, non reperitur separata, nec distincta ab edicto pretorio hoc est à metu, qui cogere possit, ambæ enim actiones ex eodem fonte deriuantur ambæ ex eodem edicto dimanant, scilicet, quod metus causa hoc est ex metu qui aliàs ad cogendum sufficiẽs est, quod si dolum in dicto. §. eum qui, consi-
31 deres separatum à metu iam plane dolus ille pertinet ad actionem de dolo famosam, separatam ab hoc dolo, qui non infamat ex glo. in dicto. §. eum qui, quia si ea actione famosa agas de dolo, ex toto titulo, de dolo malo plane tunc nihil curandũ est, de metu leui, vel atroci, quoniam illa actio omnino sine aliquo metu sustinetur. l. & eleganter. ff. de dolo malo, cum vulgat. ideo si leuiori metu coactus es, in culpa versaris, ille vero qui te leuiore metu coegit, in dolo reperitur, prepõderare autem dolum culpę fateor, sed tamen de dolo agere non impeditis actione famosa dicta. l. elegãter, at vero agere de dolo actione non famosa, quæ nascitur ex edicto pretorio, quod metus causa, & sine ipso non reperitur, certe non potes, quoniam hæc actio de dolo non reperitur sine grauiore metu, hæc pertinẽt ad ea quæ secure tradebat D. Franciscus Sarmiento, mihi quidẽ dubia, tu lector optime videris, cui expendenda aliorum sunt iudicia. In hac re intellige vnum pulchrum & quotidianum in causa nobilitatis, & ad. l. 7. hoc titu. & lib. ibi (*saluo sino fuesse por fuerça o premia que los dichos concejos les vuiessen hecho.*) & ad. l. cura. §. sed nec per vim. ff. de munerib. & honoribus, quod si te communitas pignorat, aut describit in libro debentiũ soluere, quod etiam si protesteris, & nihil aliud intercedat, non statim poteris agere de metu, & vi, quia non dicitur ille metus, nec vis, quæ ordinatur ad executionẽ iuris, aliàs fustibus ictus & uerberibus castigatus, vt Comicus Hispanus Rueda dicere consueuerat, vi se verberatum, & per iniuriá diceret vbi enim executio legis est, ibi nec vis, nec iniuriæ vlla est ratio

Bal

Baldus in rub.C.quod metus causa, Rollandus consi.83.num.18.lib. 2.Decisio Perusina.2.num.8.ideo nisi aliud intercedat, plane nulla vis est, aliud esset, si te repellerent a ciuium numero, si gregem tuum eijcerent à pascuis, si te interdicerent commoditate loci, tunc quidem recte ex his quæ diximus ratio metus, & vis induceretur, sola autem descriptio, aut pignoratio quæ fiũt iuris auctoritate, nihil te timidum, nihilq; te coactum efficiunt, quod eo libentius notaui, quia simul atq; reperitur quis pignoratus, cum testimonio protestationis protinus occurritur ad verba dictæ.l. 7. vt per vim & metum id factum esse intelligatur cum ea protestatio magis noceat, & duriorem causam faciat, vt adnotauimus glo.6. num. 5.&.6.& tene memoria, quia sunt, qui has pignorationes plenas violẽtiæ existimat, & quidem iniuria cũ fiant ad executionem iuris. l. iniuriarum.ff.de iniurijs in alijs iuris partibus, vbi non est executio iuris violentas existima, vt in oneribus impositis, vulgo impositiones, in quibus nulla est executio iuris, vt per glo, verbo, deben los seruir. l. 6, titu.25.par.4.ibi (si pignora capiãt)

32 Et quanuis dificile sit probare metum illatum â viro vxori, â parente filio, â superiore inferiori, â fratre iuniori fratri iuxta consilium Aretini supra allegato. 24.num.6. est enim dificilis probatio metus, quod agnouit glo.in dicto. §. quæ onerandæ, verbo metu, quam latè commendant Canonistæ in dicto. c.causam matrimonij ideoq; admitunt coniecturas ad probationem metus vt diximus supra, & probat optime Bartolus in.l.de pupillo.§. siquis ipsi pretori quæstione. 8. & ibi Iass.ff.de noui operis nuntiatione.& tenet Boerius decis.101.& tenet Bald.expresse in dict.c. causam matrimonij, illæ vero cõiecturæ, & præsũptiones probantur iuxta tex. 33
in.l.dolũ ex insidijs perspicuis probare conuenit.C.de dolo, quod enim fit secreto in camera non potest probari per testes de visu Bal. in.l.siquis in hoc genus. C. de episcop.& cle. alios vide apud Boeriũ dicta desiione.101.immo admituntur testes domestici qui norunt secreta domus immo quod fortius est isti domestici præferuntur cæteris casus est, & ibi per Bartolum in l.quoties.C.de naut.lib.11.bene facit tex.in.c.veniens in fine de testib. & in.c.super prudencia.14.q. 2. vide Ioannem Andream, ad speculũ titu.de teste.§.1.versi.item quod est domesticus sequitur Barto. in. l. si. quando.C.vnde ui.vnde quia directo metus probari nequit, propter dificultatem, caliditatem, & consilium, metum inferentis, reliquũ est, vt probetur per coniecturas.l. 2. in fin.C.de in litem iurando.l. nõ omnes.§.â barbaris.ff.de remili. dolus enim, & metus secreto adhibẽt. l. si cũ exceptionẽ.§.in hac.ff.quod metus caus.vbi glo.verbo ignorãtiam.

Ex his autem quæ diximus inter istas coniecturas,& pręsumptiones,ex quibus constare potest metus,suficientissima est enormis læssio,vti diximus,ex allegata. l. si superstite,altera coniectura est importunitas eius qui paratus, & potens est cogere,adde sæpius multiplicatas preces,superioris, adde sæuitiá illatam alijs coniunctis,amicis, liberis,& cognatis. l. isti quidem.ff. quod metus causa,Bald. in repet. l. 1.C.vnde vi idem Bald.in.l.1.C. de indict. viduit. tollend.Bart.in dict. §.siquis ipsi pretori,Rolland. à Valle consi.2.num.62.Felinus in.c.ecclesia sanctę Mariæ de constitu.nu. 99.Decisio Pedemontana.179.nume.2.item ad metum reuerentialé, iram, austeritatem, cũ commodo mariti,aut patris,& damno vxoris, vel filij,vti diximus etiam remotis minis,& ablato cruciatu, particulari,ad particularem actum, postremo iudex factum ex circunstantijs expendet,cuius arbitrio factum relictum est,dicta.l.1.§.1.ff.ad Turpil. l.in omni. ff.de iuris & facti ignorant.qui tamen ex personis rebusq; decernet,quis iustus sit metus ad cogendum.d.l.metus.ff.ex quib.caus. maiores, & quæ adduximus supra ex Boerio,Aretino,Hypolito,& alijs.

34

35

36 In qua tamen re illud animaduertendũ est duos testes de veritate suficere adprobandum metũ,etiam si ex hac probatione corruat testamentum,quod aliàs non solet constare his testibus Iass.in dict.l. interpositas,plures adducit Boerius dicta decisione.100.num.3.&.4.vbi quod magis creditur duobus testibus deponentibus de metu quam mille qui deponant de voluntate libera contrahentis,quod tenet Paulus de Castro consil.108. volu.2.& Curtius in.d.l.interpositas. 37

Et quia in hac probatione principaliter venit probandus metus, si duo testes deponant de metu illato minis nempe,aut verberibus,aut fustibus certe licet non concordent in tempore,& loco,probant maritum,aut parentem in humanũ crudelem,asperum,& immitem, quia in hoc sine tempore,& loco contestes sunt,& concordes,immo in metu illato Innocentius in.c.qualiter, el.2.de accusat. idem in.c.licet ex quadam de testi.Cardinalis de Zabarela,consi.9.versi.primum antequam,Boerius vbi supra, num.7.& habent locum precipue ad probandum quem immitem iracundum, austerum,quia probatio actus ingenere recipit testes singulares Decius in.c.licet causam,de probat.nu. 6. versi.tertio principaliter vbi alios allegat deniq; in his inter quos est reuerentia admitimus singularitatem testium ad probandos eos mores de quibus supra glo.famosa in l.obcarmen.§.fin.versi.asistit,cuius meminit Decius vbi supra, & diximus glo.2.§.1.num.33. preter dificultatem enim probationis metus qui solet incuti secreto istius modi pro- 38 39

probatio vt diximus sæpius in arbitrio iudicis est Iass.in dicto.§.siquis ipsi pretori, quæst.8.Barto.& Paul. in,d.l.admonendi.ff. de iure iuran. glo.in.d.l.interpositas,verbo, cruciatum,per dict.l.metus in fin.&ibi glo.ff.ex quibus causis maior, ad idem est.d.l.metum la magna.§. ex hoc edicto,& ibi glo.verbo,officio iudicis,& ibi Bart.& Bald.ff. quod met causa,Grammaticus voto. 10.
40 nu.8.denique adeo odiosum est, quempiam compelli,& metu cogi, vt & probatio admitenda sit, quæ solet admiti in casibus dificilimæ probationis,& quia irati, & excandescentis animi probatio admitenda sit, quæ solet admiti,in probatione a-
41 ctus in genere,quod si testes adsint contestes plenissima probatio duorum est,etiam contra testamentum cum enim factum ex probatione resultet.c.forus,de verbor. significat. factum autem sit in arbitrio iudicantis.d.l.1.§.1.d.l.in omni. l. eum quē
42 temere.§ iudicibus. ff. de iudicijs, tex.in.l.si quem.§.notandum. 2. q. 3.ibi(*nam eius rei inquisitio arbitrio cognoscentis committitur*)restat vt probatio sit in arbitrio iudicis,quod arbitrium versabitur in his quæ diximus.

Et quamuis ex ratificatione subsecuta liberæ voluntatis inducatur purgatio metus,aduerte tamen ad ea quæ dicemus breuiter,& sunt ne
43 cessaria ad cognoscendam purgationem metus,& primum ex tacito consenssu,& ex diuturno temporis trāscursu,sine actu aliquo exteriori,nunquam inducitur purgatio metus semel incussi,ex Bart. & tex ibi in.l.2.C.quod metus causa, Imol.in.l.quæ dotis.ff.solut. matri. vbi quod taciturnitas sine actu positiuo,& exteriori non inducit consenssum ad purgationem, Decius in.l.in omnibus causis.ff. de regulis 44
iuris,num.12.taciturnitas enim longinqua in hac materia potius inducit dissenssum, & repugnantiā quā conssenssum Barto.in dicta.l. quæ dotis,nume.22.&.23.& ibi Alexā. & Canonistæ post Innocentium in dicto.c.causam matrimonij, & in metu reuerentiali, Afflictis deciss. 58.num.3.Ruinus consi.61.num.54 volumine.3.vbi quod sciens, & tacens in huiusmodi rebus preiudicialibus, & quæ nocent maxime magis habetur,pro desentiente, & repugnante ratio est elegantissima in hoc casu,vt hæc taciturnitas, & silēcium inducat dissenssum,& repugnantiam contrariam que volūtatem, namque probato semel metu, & coactione,probatus restat dissenssus,& contraria repugnansque volūtas.l.nihil consenssui.ff.de reg. iuris cum vulgatis,ex tempore autem so 45
lo sine vllo actu exteriori,significatiuo contrariæ,& liberæ volūtatis, non præsumimus mutatam voluntatem.l.cum hic status.§.1.ff.de donat.int.vir.& vxor.l.eum qui.ff. de proba.& tempus non inducit ius, sed est mēsura durationis actus qui geritur diximus glo.12.nu. 81. qua ra-

ratione metus semel illatus præsumitur durare quod ex Corneo con
46 silio.4.litera.K.& sequenti. volum.
2.& ex Bartol.Baldo, Ange.Imol. concludit decisio Pedemont.179. nume. 11. quod etiam prosequitur Barto.in dicta.l.2.ideoq; ad purgã dum metum oportet, vt præcedat aliquis actus exterior qui posit cõsensum liberæ voluntatis manifestissime ostendere, ita decius in dicta.l.in omnibus, num.12.&.13.

Secundo aduerte, quia etiam si procedatur ad aliquem actum exteriorem, ille actus exterior adhoc, vt inducat purgationem metus debet ex omni parte significare liberam voluntatem, quia si aliàs recipiat vllam aliam interpretationem nunquam inducet purgationẽ metus, vbicumquè enim potest subesse alia causa quam approbatio cõtractus per metum gesti, ibi nunquam præsumitur approbatio, hanc regulam ponit Bartol.in.d.l.2.C. quod metus caus.& probatur per.l.4. C. eod.& notant omnes in.c.1.eodem & ponit interminis Aretinus cõsil. 14.nu.18.vnde si mulier iurauit cõtractum per vim gestum, & metu, aut reuerentia coacta, etiam si soluat intelligo non soluisse ex animi libera voluntate, sed metu periurij quia indubio intelligo neminẽ velle tractare ius suum.vbi alia coniectura posit haberi.l.si cum aurum. ff.de solut.l.cum de indebito. ff. de probat.& tenet Aretinus vbi supra tum etiam si absit iuramentum, si contractum inijt guarẽtigium, qui ex forma nostræ legis, habet executionem paratam, & mandetur executioni tunc debet opponi de metu, & coactione, ex dispositione.l.1. titu.21.lib.4.nouæ recopillat. aliâs sibi periudicauit quia exceptio metus, & coactionis nostro iure est de illis exceptionibus quæ possunt opponi in executione instrumẽti guarentigij nec posset dicere mulier, quod habuit aliam rationem cur exceptionem non opposuit, cum sibi lege permissum sit vt de metu, & coactione opponat, itaq; actus exterior, vt inducat purgationem metus debet continere omnimodam rationem liberæ, & spontaneę volũtatis, aliâs si vllum alium respectum habere posit non inducet purgationem metus.

Tertio intellige in hac purgatione inducenda, quod etiam si in actu 47
externo ad sit omnimoda ratio liberæ, & spontaneę voluntatis si tamẽ duret eadem causa metus, tunc non inducetur purgatio, nam si vxor, filius, aut subditus remaneant apud eosdem virum parentem, aut superiorem, aut respectu alterius duret eadem causa metus, & tyrannidis plane tũc, nec externus actus declaratiuus liberæ & spontaneæ voluntatis purgauit causas metus, tuncq; magis hos coactos, & compulsos iudicauimus, idem est si hij actus exteriores, nempe ratificationes, approbationes, aut solutiones, consulto fiant, & eo consilio, vt metus purgatus

tus videatur, tantisperq; libera voluntas sit, dum ratificatio fit, & postea in eadem causa metus illa voluntas remaneat, nam ex his machinationibus nō est purgatus metus, nec ex tempore, nec ex ratificatione, aut solutione, idem dicendū est in læsione, si læsio non reijciatur, & duret, quia manente eadem causa metus nullus consenssus præsumitur liberæ voluntatis, tenet Barto. in. d. l. 2. quem sequuntur cōsulentes Alexand. consi. 98. volu. 5. Iasson consi. 165. volu. 2. Decius cōsilio. 219. num. 7. Aretinus, consi. 14 vbi quod viuente persona quæ metum intulit, & durante eadem reuerentia, & causa quod ex actu exteriori, vel nouo consenssu non inducitur purgatio, quia non est cōsenssus sed dissenssus qui fit durante eadem causa, idem tenet Socinus Iunior consi. 77. num. 62. Gratus responsso. 71. nume. 25. Rolland. à Valle, consi. 2. nume. 87. & consilio. 95. nume. 33. alios videbis in decisione Pedemontana supra allegata, nu. 12. & concludunt omnes in hoc casu non habere locum. l. fin. C. si maior factus alienat. ratam habuerit, quia illa lex non habet locum si interueniat dolus, aut metus, ex. l. 1. eodem, Parisius consi. 100. num. 6. 9.
48 volumi. 1. Corneus consi. 207. volu. 3. vbi ait post Barto. Bald. & Salyc. per eum allegatos, quod qui non habuit noticiam venditionis minus solenniter factæ ita quod potuit credere illam esse solennem non censetur tacendo toto illo tempore de quo in dicta lege consentire, argumento text. in. l. is qui putat. ff. de acquirenda hæredita. cum duabus sequentibus.

Notabilia ex gloss. 18.

1 No ay ley en Castilla que diga, que sea solar ni que partes aya de tener.
2 Refierense las leyes de Castilla en q̄ se haze mencion de solar.
3 Que sea solariego.
4 Solar en materia de hidalguia es titulo.
5 De derecho comun no es conoscido solar.
6 La ley de Cordoua pone forma de probar hidalguia, ansi en possession como en propriedad con decreto irritante.
7 Stante la ley de Cordoua parece que en España no se puede probar hidalguia por solar.
8 Decretum irritans annullat actum cōtrarium, & inde secuta.
9 Decretum irritans inducit formam a qua non sit recedendum.
10 Historiæ faciunt plenam fidem.
11 Casa de solar que sea.
12 Vassallo solariego que sea.
13 Señores de solares quienes se digan en Castilla.
14 Tener vassallos solariegos siempre en Castilla fue nobleza.
15 Feudum datum á principe nobilitat.
16 El señor de vassallos no puede ser empadronado entre ellos ni por ellos.
17 Este vocablo, Algo, en Castilla que signifique.

En-

18 *Entre los algos y bienes el mas preciado en Castilla fue y oy es vassallaje solariega.*
19 *Hijo de algo en Castilla, es hijo de bien, y porque se dize casi.*
20 *Rico hombre en castilla quien se dixo.*
21 *Voz y appellido q̃, y qual sea.*
22 *Armas del solar trahe el señor del solar & vide num. 40.*
23 *Don Pedro hijo del señor rey don Alõso el onzeno tuuo el solar, y la voz de Aguilar.*
24 *Don Fernando Ruys de Castro pretendio a Castrogeriz por solar de su voz y appellido.*
25 *Hijo dalgo de solar conocido que sea.*
26 *Para probar solar es necessaria immemorial conforme a la ley de Toro.*
27 *El solar ha de ser por varonia.*
28 *El solar no ha de ser comprado ni habido por titulo particular.*
29 *El solar y casa siempre ha de quedar enel mayor.*
30 *Domi nobiles apud Ciceronem qui dicantur.*
31 *Ricos hombres no se dixeron porque tuiessen qualesquiera riquezas, contra Grego. Lop. & Matienço.*
32 *Rico hombre no se dixo por solo linage, contra Pedro Beuther.*
33 *Origen del solar y destas casas de solar*
34 *Casa de solar ha de ser en montaña y fuerte, y no en tierra llana, ni en poblado.*
35 *Solar que partes tenga.*
36 *No vale esta consequencia es casa enla qual de tiempo immemorial vieron hidalgos, ergo es de solar.*
37 *Hijo dalgo de donde se dixo cõtra Grego. Lop. y don Francisco Sarmiento.*
38 *Hijo de algo no es hijo de Godo.*
39 *Entre los Godos vuo hijos dalgo y villanos.*
40 *Que adminiculos son los que se refieren en nuestra ley.*
41 *Domus accipitur pro familia.*
42 *Deuisa que sea en Castilla contra, Gregor. Lop.*
43 *Solar no requiere distinction si tiene sus partes.*
44 *Asiento, paz, entierro, no son partes de solar,*
45 *Casas de solar quales sospechosas.*

De manera que por todo junto auiendo titulo y adminiculos.

Gloss. 18.

IN omni dispositione reperit duplex titulus, præsumptus, vel verus, de titulo præsumpto in causis nobilitatis diximus satis gloss. 12. per totam, hæc vero suo iure postulat, vt de vero titulo agamus, qui in materia nobilitatis est, *casa de solar*, ex l. 9. hoc titulo & libro, aut certe nullus alius, reperiri potest, quare tantisper agendum mihi est, de titulo hoc vt nihil remaneat sine luce, scio rem dificilem, nec hactenus dis putatam, dicam tamẽ, quod sentio doctiorum iudicium esto, non eorum qui cum parum in iure proferint audacius aliorum diligenciam dam

damnant,ſine qua forſam ignoran tiſsimi viderentur,eſt enim hominum genus quoddam ſuperbum,& arrogans (*doctiores & humaniores ſemper excipio*)qui ex aliorum lucernis magnos, & vberrimos queſtus faciunt, & malunt impudenter in furto deprendi,quam ingenue fateri per quos proficiát,nec ſatis norunt,ſortem fieri ex vſuris, hos ego inuidos,alienę laudis, auaros proprię honeſtatis,nequiſsimos fures, dignos ſuplicio ſemper exiſtimaui, quos tamen facile contemnere poſſis,ſi commoda reipublicæ, & iuuẽtutis vtilitatem perſpicias cordatius & humanius,huic inſeruiendũ eſt, homini & pio,& erudito,illi relinquendi ſuæ,& temeritati, & ſtultitiæ,igitur agam de hoc titulo quẽ Hiſpani Hiſpane vocam9.*ſolar*,res omni legum auxilio deſtituta,omni authore nudata, frequentiſsima tamen in hoc Pintiano, & Granatenſi ſenatu, & quæ aliqua explicatione indigeat,Italis,Germanis, & Gallis huc vſq;(quod ſciam)ignota:ideo Hiſpane melius, & aptius de ea diſeretur,& primum aduerto y preſupongo vna coſa que es verdaderiſsima,que no ay ley en Caſtilla,ni de Partida,ni de ordenamento,ni de fuero,antiguo ni moderno,que diga y declare, que coſa ſea
1 ſolar,ni que calidades aya de tener la caſa de ſolar,ni que ſea hidalguia de caſa de ſolar,ni que conditiones aya de tener eſta caſa o ſolar, ni q̃ ſe aya de probar para obtener en eſta nobleza y hidalguia de ſolar,y es aſsi que cada dia en eſtrados tratamos eſto de caſa de ſolar, y no ay coſa mas vulgar, ni ſobre q̃ aya mas pleytos,ni que ſea mas ignorada,por no auer ley en eſto, ni fuero,ni derecho, ni author antiguo,ni moderno,ni eſtrangero, ni Eſpañol,y en fin es coſa ygualmente diſputada y no ſabida.

Lo ſegundo preſupongo,que ay algunas leyes en Caſtilla, que hazẽ mencion de ſolar,aunque pocas,pero a otro propoſito y ninguna dellas dize,que ſea eſte ſolar, del qual ſe dize caſa de ſolar,ni que condiciones aya de auer,ni que ſe aya de probar,para probar,o caſa,o ſolar o hidalguia por razon del, o della, 2
la.l.3.titu.25.part.4.dize que el fijo dalgo ha de auer deuiſſa,ſolarigo,e Behetria, e añade,*que ſolariego es home poblado en ſuelo de otro:* de manera que ſegun eſta ley,los fijos dalgo en algunos lugares ſegun fuero de Eſpaña,han tres maneras como de ſeñorio,que ſon deuiſa, ſolariego, Behetria,a eſte propoſito ay las leyes.2.11.y.14.tit.3.lib.6.recopillat. que declaran a la dicha.l.3.titul.25. part.4.y ponẽ lo que el hijo dalgo puede auer del ſolariego, por razõ del ſolar,y de la deuiſſa,y de la Behetria,pero ni palabra de hidalguia ni que por razon de caſa, ni ſolar, aya alguno de ſer noble,ay tambiẽ la.l.37.tit.9.part.6.en donde ſe dize,*q̃ ſolar no es otra coſa ſino territorio* dela qual ley tambien ſe toma decla-

claracion a las dichas leyes.2. 11. y. 14.y a la dicha.l.3.tit.25.q̃ pues solar es territorio,o suelo, que justamente
3 solariego se dize hombre poblado en suelo o territorio de otro y que casa de solar,sera por lo menos casa de territorio,que tiene suelo,poblado de solariegos,finalmẽte ay la.l.9.tit.11.hoc libro,que mas a nuestro proposito decide y manda que el hijo dalgo de solar,conocido, o de carta executoria no pechen,y esta ley es del señor rey don Henrique el tercero,en Toro, año 1398. demanera que esta ley equi-
4 para,la executoria,y el solar, y en efecto haze titulo de nobleza y hidalguia al solar,y haze juridica y le
5 gal similitud para los effectos del derecho al hijo dalgo de solar, y al de executoria,equiparació, cierto grande,si bien se considera, ca pendiente el pleyto en propriedad,asi como no ha de pechar, el que tiene executoria en possession,asi no ha de pechar el hijo dalgo de solar conoscido,equiparado el solar y executoria,y es en tanto y con tãta vẽtaja,que para la executoria la misma,l.9.requiere vso della, y no para el solar:Pero con todo esso,ni esta ley,ni otra que yo sepa en Castilla,no dize que sea este solar,ni que partes,ni condiciones aya de tener, ni que se aya de probar para la hidalguia de solar,demanera q̃ segũ estó que dixe,carece de ley en España,el que por casa de solar, o solar pretende hazer probança, en pleyto de hidalguia,porque no sabe lo que ha de probar,y añadese a esto que tampoco de derecho comũ ay
ley q̃ lo diga,y aun los escriptores 5
post Bartolum in.l.1.ff.de dignitatibus,& post Acursium,Barto.& reliquos in.l.prouidendum.ff..de postul.ni Tira quello que todo lo junta,nihil attingunt de hac nobilitate quæ conciliatur personis à loco, cũ aliàs ex diuitijs,scientia,arte,virtute militia concilient nobilitatem,nullibi ex loco, nec quicquam ad hoc pertinet Mansum,nec hij qui Italis dicuntur homines de mansata, etiá si sint similes censitis,de quibus nos agimus late,in tracta.nostro de expensis & meliorat.c.9.num.53.& sequentibus,&.c.2.nume.22. quia ex istis nusquam legitur nobilitas conciliata his qui domini dicuntur Mãsi,aut Mansatæ.

Despues de todas estas leyes, los señores reyes catholicos,año de,92 hizieron nueua ley,digo nueua por lo que abajo se dira,y diximos latissimamente supra glos.12. y es nuestra ley de Cordoba, quá interpretamur, y por ella se dize lo que se ha de probar asi en possesion como en propriedad, y tiene esta ley decreto irritante y clausula derogatoria,y abrrogatoria,si de otra ma
nera se probare o juzgare, in secun 6
da parte,ibi(*y de otra guisa ninguno de aqui adelante pueda ser dado por hijo dalgo en possession ni en propriedad ni le sea dada carta executoria, ni priuilegio,y si de hecho fuere dado y pronũ*

ciado por hijo dalgo, mãdamos q̃ la ſentẽcia ni el priuilegio, ni la executoria q̃ dello ſe diere no vala) la qual clauſula ſe pone al fin de las maneras de probãças, q̃ en eſta nr̃a ley ſe ponẽ, de quibus ſupra. d. gloſ. 12. y como ſe ponga en fin, determinat omnia præcedẽtia diximus late ſupra in diuiſione huius noſtræ legis, nu. 25.

7 Preſupueſto eſto parece coſa ſin duda, q̃ en Eſpaña no ſe pueda probar hidalguia por ſolar, ni por caſa, Por lo ſiguiente, lo vno por no auer ley que authorize eſta manera de probança, ni por la qual los juezes puedan entender, que ſea probança baſtante: Lo otro, por auer ley expreſſa, que dize lo contrario, que es nueſtra ley, la qual con palabras grueſſas y llanas, aſsi en poſſeſſion como en propriedad, puſo cierto genero de probança, y no quiere que de otra manera ſe pruebe, y en toda nueſtra ley de Cordoua no ay palabra de ſolar, y aſsi eſta ley es llamada Aranzel de los hidalgos, con razon, porque no es licito apartarſe della, y es ley que los juezes juran, y deben guardar: porque ella aſſi lo manda, que conforme a ella ſe hagan las probanças en poſſeſsion y en propriedad, y que de otra manera, ni ellas, ni la executoria valan, de lo qual es conſideracion muy pueſta en razõ que quito todo eſto de ſolar, y no obſta a eſto, que en los tribunales de Eſpaña, Conſejo, Valladolid, Granada, en los quales tribunales ſe litigan ſolamente eſtas cauſas de hidalguia ſe trate eſto de ſolar, porque lo vno ſe trata ſin ley y ſin derecho, como quiera que ſea verdad que ni de derecho comun ni del reyno aya lugar de donde ſe pueda cõprobar eſto de hidalguia de ſolar, ni nadie lo ha eſcripto haſta ahora Lo otro por q̃ la dicha ley de Cordoua, que es la que interpretamos, tiene la clauſula derogatoria y abrogatoria y decreto irritante, que eſta dicho, y en eſta razon, no vale coſa alguna lo que en contrario ſe haze, nam quẽ decretum irritans, & clauſula derogatoria annullat actum contrarium, & inde ſecuta, 8
tex. expreſſus in. l. non dubium. C. de legib. ibi (*hoc eſt vt ea quæ lege fieri prohibentur, ſi fuerint facta, non ſolum inutilia ſed pro infectis etiam habeantur, licet legislator fieri prohibuerit tantum, nec ſpecialiter dixerit inutile eſſe debere, quod factum eſt, ſed & ſi quid fuerit ſubſecutum ex eo vel ob id quod interdicente lege factum eſt, illud quoq; caſũ atq; inutile eſſe cenſemus.*) ex litera cuius legis id tenet Iaſſon ibi, Canoniſtæ per text. ibi in cap. ſi eo tempore cum ibi notatis de electione lib. ſexto, gloſſ. in c. ſtatutum in verbo, committatur, & in. c. diſpendia de reſcript. libro ſexto, glo. in. l. à diuo pio. ff. de ritu nuptiarum, & in. c. dilecto de præbendis quas gloſſas ſequuntur doctores, ibi & Bald. in. l. 1. ff. de lib. & poſthu. & Iaſſ. in dicta. l. non dubiũ numero. 17. tum etiam quia clau-

ſula abrrogatoria,& decretum irri
9 tãs de ſui natura inducũt formã cõ
tra quã nihil poteſt geri,in.l. de his.
ff.de trãſactionib.conforme a eſto
ſtãte nr̃a ley de Cordoua, q̃ pone y
induze forma,como ſe aya de pro
bar hidalguia en Eſpaña,aſsi en po
ſeſsiõ como en propriedad, parece
q̃ por tener nr̃a ley decreto irritãte,
q̃ en Eſpaña no ſe puede probar hi
dalguia por ſolar,ſino por poſſeſsiõ
de quatro o tres perſonas,aſsi en po
ſeſsion como en propriedad,como
diximos latamẽte enla glo.12.y e-
ſte fundamento es de gran fuerça y
verdadero,y por el ſe puede afirmar
a boca llena,q̃ eſta ley nr̃a ha quita
do eſto de ſolar,pues ha pueſto nue
ua forma de probãça,aſsi en poſſeſ
ſion,como en propriedad,y ha qui
tado otro qualquier genero de pro
bãça de hidalguia mãdãdo, q̃ no ſe
admita ni q̃ por ella ſe libre execu-
toria y ſi ſe librare q̃ no vala , ni la
probãça,y dando modo de prueba,
parece ſe ha de guardar . Tiberius
Decianus loquẽs in nobilitatis pro
batione reſpõ.66.n.6.vol.3.vbi alij

Pero porq̃ eſtos pleytos de hidal
guias de ſolar ſon muy quotidia-
nos en eſtos tribunales de Vallado
lid,y Granada, y tan quotidianos,
q̃ no ay pleyto deſeſperado en poſ
ſeſsion,q̃ no de cõſigo en proprie-
dad,y cada dia ſe admiten, ſin gene
ro de eſcrupulo,auiẽdolo y tã grã-
de como he dicho,quãdo por la au
thoridad deſtos tribunales admita
mos ſolar,es neceſſario ſaber q̃ co-
ſa ſea ſolar,y q̃ coſa ſea caſa de ſo-
lar ; y de aqui ſe entẽdera quienes
para ſu hidalguia puedã allegar ſo
lar,y q̃ ſolar es eſte q̃ ſe puede dedu
zir en juyzio,conforme alo q̃ en e-
ſtos tribunales ſe vſa,y practica,pa
ra eſto digo,q̃ a falta de ley q̃ en e-
ſto no la ay,hemos de acudir a hiſto
rias Eſpañolas,que faciũt plenã fi-
dẽ,vt per Bart.& reliquos in.l.1,ff.ſi 10
cert.pet.& ibi Alciat. y para ello di
go,q̃ lo q̃ en Eſpaña ſe puede colli
gir q̃ ſea caſa de ſolar,es lo q̃ ſe coli
ge de algunas leyes y hiſtorias jũta
mẽte,delas quales cõſta q̃ caſa de ſo
lar no es otra coſa,ſino caſa q̃ tiene
territorio o ſuelo,iux.d.l.37.titu.9. 11
par.6.y los ſeñores deſtas caſas q̃ te
niã ſuelo o territorio,dabã eſte ſo-
lar,ſuelo,o territorio a labradores
q̃ lo labraſſẽ,y pagaſſẽ cierta rẽta
annua.d.l.2.11.y.14.ti.3,li.6. recop.
q̃ es ley elegante a eſte propoſito,y
eſtos labradores q̃ recibã eſte ſolar
o territorio a labrãça, y ſe poblabã
en ſuelo deſtos ſeñores deſtas caſas
erã y ſõ vaſſallos ſolariegos, pobla
dos en ſuelo ageno,deſtos habla la
dicha.l.3.tit.25.par.4.y las leyes. 2.
11.y.14.demanera q̃ conforme a e- 12
ſtas leyes Eſpañolas , caſa de ſolar
no es otra coſa en Eſpaña,ſino caſa
de ſeñor que tiene vaſſallos ſolarie
gos poblados en territorio y ſolar
de la miſma caſa , y avnque eſto ſe
collige clariſſimamente de las le-
yes que he allegado , es euidencia
viſtas algunas hiſtorias,en las qua-
les hallamos eſte vocablo en eſta ſi
gni-

gnificació,enla choronica del S.rey D.Alóso el onzeno a fo.134.col.4. se dize,*q̃ cõ el rey moro passarõ a España moros de grãdes solares*,quiso dezir y significo cõ propriedad q̃ pas-
13 sarõ moros ricos de tierras y vassallage,y a foj.136.col.4.enla misma historia se dize, *q̃ enla jornada del Salado se acertarõ moros de grãdes solares*,q̃ es lo mismo q̃ moros grandes señores de tierras y vassallos, y enla misma historia a fo.32.colu.3. dize,*hõbre de solar*, q̃ es dezir hõbre de vassallos,y a fo.24,col.3. *de otro de grã solar de Villamayor*,q̃ es dezir de grã tierra y vassallos,y eñl.c.102 fo.60.desta historia se dize, *e q̃ este dõ Iuan Nuñez heredaba el solar de Lara por su abolẽgo y por este solar*, y no es muy disimil desto lo q̃ dixo Vlpiano de Phenicę su patria,in.l.1.ff.de censibus,*q̃ erat nobilis regionibus*,y q̃ fue dezir q̃ tenia grãdes tierras y terminos,y vassallos, y enla choronica del S.rey D.Iuã el.2.año 31.c.209.se dize,*q̃ enla tala de Granada le acõpañarõ y siruierõn muchos caualleros,entre los quales dize por estas palabras q̃ siruio dõ Sãcho de Leyua señor del solar de Leyua*, quiere dezir señor dela tierra y vassallos de Leyua,*y Ochoa de Salazar señor del solar de Salazar,y Diego de Orellana señor del solar de Orellana*. Demanera q̃ es cierto q̃ solar es vassallage,y vassallage es solar,y esse es señor de solar,q̃ es señor de solariegos,y essa es casa de solar,q̃ tiene vassallos solariegos,y en esto concuerdã las leyes,y historias,y ay entre ellas perpetua cõsonãcia,y esto es lo que pidio D.Fernãdo Ruyz de Castro en la choronica del S.rey dõ Pedro: año.17.c.18.*se le diesse Castrogeriz como solar de su appellido*,juzgaba don Fernãdo Ruyz de Castro, ser falta llamarse de Castro y no tener el so- 14
lar,y vassallage de Castro,y esto de tener vassallos siẽpre fue hidalguia y nobleza,y siẽpre se juzgo por acto o probança de hidalguia; inde Lucas de Pena in.l.mulieres, versi. quarto excomitatu.C.de dign.li.12. dicit nobilitatẽ procedere ex dominio & baronia,quod homo in homines,& fideles suos habet,etiam si Castrũ vnicũ habeat,per tex.in.c.1. qui dicãt dux,& dicit quod hæc nobilitas acquirĩt ex dominio eius qui habet vassallos sibi fideles, Auẽdanius.2.par.c.14.nu.31.Casęneus cõsil.64.á nu.14.Guido Papa.q.386. idẽ dicit Andre.de Isernia.in.c.1.in fi.de capitan.qui curiã vẽdidit,premiũ enim nobilitatis est subditos habere in auth.vt iudices sine quoq; suffragio.§.volumus,& tãto quisq; nobilior est,quãto & pluribus & locupletiorib⁹ pręest.§.1.versi. cõsidera vim⁹ eod.titu.&.§.nos igĩt in auth. de defens.ciuitat.vnde est illud gloria regis in lata gente, & in diminutione populi contrito principis. §. his ita,versi.Dauid.1.q.4.& cũ nobiles Hispani à principe præsumantur,habere castra,& vassallos.l.1.titu.de las prescriptiones,lib.4.recopillatio.plane non est dubitandum

habere eos nobilitatem, tenet idem Lucas de Penna, vbi supra, & adnotarũt plures quos refert Tiraque. de nobilitate. c. 7. nu. 6. vbi quod feudũ datũ à principe nobilitat, & induci
15 possunt omnia hæc, cum vtilitate, ad duo. Lo primero que si el rey haze a vno Cõde, Duque, o Marques y le da tierra con vassallos, que le da exẽptiõ de nobleza, aũque aliàs el tal no sea hijo dalgo, o sea spurio, o descendiente de spurio. Lo segundo, q̃ el señor que viue entre sus vassallos, en España no puede ser empadronado por los vassallos, ne nobis hæc sine vtilitate dicta sint, & si casus sese oferat vide Tiraquellũ
16 dicta quæstio. 7. per totam, vbi alia ad propositum, & Auendani. dict. 2 part. c. 14. num. 31. de suerte, que es hidalga cosa tener vassallos, y el que los tiene se dize señor de solar, y solariegos, y es hazienda honrada y estimada en España y fuera della, y de que las leyes y historias hazen gran estimacion, y que siempre fue estimada y tenida en mucho, en España y en Italia, de derecho nuestro y comun: y essa es casa de solar que tiene vassallos solariegos, y esse es hombre de solar, que tiene vassallos, y por ellos es estimado y noble, y preciado mas que los otros, y en todas las historias ay esta perpetua obseruacion que por solar se entienden los vassallos; y muestralo con euidencia el cap. 101. de la histo
17 ria del señor rey D. Alonso el onzeno fojas. 9. columna. 1. en donde se dize, *que don Iuan Nuñez heredaba el solar de Lara, por su abolengo, e que por doña Maria su muger heredaba el solar de Vizcaya, que era vno de los mayores solares del mundo*, de manera que se entiende y a de solos estos lugares y leyes que casa de solar es casa de vassallos solariegos y que señor de solar, es señor de vassallage solariega, y este es el algo y bien que antiguamẽte era en España estimado en mucho y oy lo es, y por esso no llamabã en España antiguamente hijo de algo al q̃ tenia muchos dineros, joyas, cẽsos, ganados, o otra cosa desta manera, aũ q̃ esta palabra, algo, significaba todo esto como cõsta de la choronica del S. rey D. Alõso el onzeno. c. 255. fo.
136. col. 2. en dõde se dize, por estas 18
palabras (*e assi como el rey D. Alõso tobo mucho apercebimiẽto de algo, e de caualleros, e de cauallos, mulas, e azemilas*) y lo mismo se lee esta palabra algo en esta significacion en la choronica del S. rey D. Pedro, año 6. c. 5. y en la valeriana nouenario. 6. c. 46. ibi, *e luego otro dia llego el rey e hizole tomar a la reyna quãto algo tenia*, y fuerõ villas y vassallos lo q̃ tomo pero con todo esso hijo de algo dezia en España de solar, al q̃ tenia vassallos solariegos, y por q̃ como he dicho entre los algos y bienes, y haziendas, esto de solar es el mas auẽtajado, y lo es oy, y siempre lo fue, es, y sera, por esso la. l. 2. y. 3. titu. 21.
part. 2. llamaron al hijo de algo, hi 19
jo de biẽ, porque lo vno y lo otro es

lo

lo mismo, porque este bien y algo entre los otros bienes y algo era el mas noble y es oy el mas estimado, y el q̃ el mũdo siẽpre mas ha preciado y oy precia, el qual por las otras leyes q̃ referimos l.2.11.14. era vassallage y señorio, y suelo, o territorio, o solar poblado de vassallos solariegos: y este es el solar, q̃ es algo, y biẽ, y propria haziẽda del hijo de algo, cõforme ala.l.3.ti.25.par.4. y la casa de solar, es la q̃ tiene suelo y territorio poblado desta manera, y deste biẽ y algo, y hazienda se dize hijo de algo.d.l.1.&.l.2.d.l.3.d.l.2.11.y.14. juntas las chronicas q̃ hemos trahido, que todo junto hazẽ esto indubitable.

20 Y fue esto y es en tãta manera verdad, q̃ por este respecto llamauã en Castilla ricos hõbres, alos q̃ alcãçauã esta manera de algo, y de riq̃za tã estimada, enlas choronicas q̃ he referido, y los q̃ no llegauã a este algo y biẽ, y riq̃za, no los tenian por ricos hombres ni auẽtajados entre los otros, porq̃ por mas ricos q̃ fuesen no se teniã por tales, sino allegauã a tener casa cõ solar, para tener voz y appellido dela misma casa y solar, esto se collige clarissimamente dela chronia del S. rey dõ Alonso onzeno, enel.c.64. en donde Aluar Nuñez, aũ q̃ era vno de los mas ricos hõbres de Castilla en juros y dineros, q̃ assi se collige del mismo c. que tenia grandes dineros del rey pero con todo esso no se tenia por hazẽdado a fuer de Españana, por no tener solar, y voz y appellido del, y por esso pidio licẽcia al señor rey don Alonso para traher pendõ y que pudiesse tomar solar y voz, o appellido del solar, y el señor rey don Alonso, en lo que tocaba al pẽdon y caldera le hizo Conde de trastamara, de Lemos y Sarria, y enlo que tocaba ala casa y solar y tierra le dio la casa de ribera y Cabrera, con el solar, y vassallos solariegos, y dize la misma historia, q̃ *dende en adelante don Aluar Nuñez, se llamo y appellido dela voz del solar de Cabrera y Ribera*, y aũ que antes trahia en su escudo lobos vermejos, y el cãpo jalde, dize la historia, que tomo las armas del solar, y dela casa, y trajo cabras prietas en cãpo blanco, de manera que tomo el solar, la casa, la voz, las armas de Cabrera, y esto es lo q̃ en Castilla dizẽ hijo de algo de solar conoscido, q̃ tiene solar, que es solariego, casa, voz, y appellido del mismo solar, y este es el algo antiguamẽte, y oy mas estimado, q̃ todo el otro algo y haber, y hazienda, y bien, este faltaba a don Aluar Nuñez aunq̃ le sobrauan dineros, y rentas, esto mismo se prueba llanamente en la misma choronica, enel.c.98. en donde el señor rey D. Alõso, dio casa a d. Pedro su hijo, y no le dio qualquier algo, ni qualquier biẽ, y haber, sino casa con solar y voz, para q̃ ya que era hijo dalgo lo fuesse de solar conoscido, y assi dize la historia, q̃ *le dio Aguilar de cãpo, y q̃ le dio el apellido de A-*

21

22

guilar,porque tuuiesse el solar de Agui
23 *lar,la casa de Aguilar,y el appellido y*
voz para ser conoscido,de Aguilar, y
quedasse hijo de algo de solar, co-
noscido,por el appellido del solar,
porq̃ este era el algo, de q̃ entõces
se preciabã en Castilla, y ninguno
era rico hõbre ni se le daua esta dig
nidad, sino tenia esta riqza y algo
que era solar,casa, voz y appellido
de la casa y solar:como no se da ti-
tulo de Illustre sino al que tiene e-
sta manera de algo, aunque tenga
muchos dineros,joyas,cẽsos,juros
o ganados,y assi oy como entõces
les appellidã dela voz del solar,co-
mo se ve en los mas de los señores
de España,esto mismo se collige de
la misma chronica enel.c.131.en la
qual el señor D. Henrique fijo del
S.D.Alonso, para que tuuiesse este
algo,le prohijo don Rodrigo Alua
rez señor del solar de Lorueña,y tu
uo este solar,por muerte de D. Rõ
drigo Aluarez:esto mismo se colli
ge delo que traximos de D.Fernan
24 do Ruiz de Castro; en la chronica
del S.rey D.Pedro,año.17.c.18.que
por no tener el solar desu appellido
q̃ era Castrogeriz,lo pidio al S.rey
D.Pedro,porq̃ como dixe era falta
entre los ricos hõbres tener voz, y
no el solar,dela voz,y porq̃ en Ca-
stilla como diximos, de la ley de la
partida,el fijo dalgo debia auer so-
lariegos,y no los tenia D. Fernãdo
alomenos de su appellido y voz, q̃
era lo mas honrado entre ricos hõ-
bres,esto es lo que en España por
leyes y historias ,se collige que sea
solar,y hijo dalgo de solar conosci-
do,y lo que sea casa de solar, y es ne 25
cessario y lo fue occurrir a histo-
rias,lo vno a falta de leyes: lo otro
para entẽder essas pocas leyes q̃ ha
blã de solar, de manera que en esto
de hidalguia de solar,concurrẽ tres
cosas,solar,voz,y casa, y los hijos
dalgo de solar,tienen solar,casa, y
voz,y concurriendo estas tres cosas
en Castilla,no dudamos de su no-
bleza,y ha lugar la ley.9.hoc tit. &
lib. que equipara al hijo dalgo de
solar,con el de executoria,y en esta
equiparacion le da mas preeminen
cia, que en la executoria requiere
vso,enel solar,no otra cosa, sino so
lar,y q̃ por el sea conoscido,q̃ es de
zir,q̃ por el appellido del solar sea
conoscido,como diximos de D.Al
uar Nuñez q̃ tomo solar y voz,y de
d.Pedro q̃ teniẽdo el solar de Agui
lar,se appellido y llamo de Aguilar
y desta manera enlas casas mas no
bles y antiguas de España hallamos
esta cõsonãcia de solar,voz, y casa,
el solar de Mẽdoça,la casa deste so
lar y cabeça Mẽdoça, los S S. desta
casa y solar Mẽdoças,el solar de Ve
lasco,la casa señora deste solar,la ca
sa de Velasco,los señores cõ voz, y
appellido de Velasco,el solar de An
drada,la fortaleza y casa a quien re
conoscẽ estos solariegos,de Andra
dra,la voz y appellido de los succes
sores Andradas, el solar y tierra y
vassallage Sayauedra,la fortaleza y
casa de Saauedra, los S S.de la casa

y ſolar Saauedras, el ſolar Sotomayor, la fortaleza de Sotomayor que eſta en medio deſte ſolar, el appellido y voz de los ſeñores deſta caſa y ſolar, Sotomayor, eſto puſe por exemplo entendiendo ay otros muchos, y antiguamente, vuo eſta correſpondencia de ſolar, caſa, y voz, eſtos ſeñores deſte algo y biẽ, ſien-
26 do eſta caſa y ſolar de tiẽpo immemorial deſtos ſeñores y ſus padres y abuelos por deſcendencia de varonia ſiempre en Eſpaña han ſido habidos y tenidos por hijos dalgo, dixe, de tiempo immemorial, per ea quæ diximus ſupra glo.12. & in hoc caſu probanda eſt immemorialis, iuxta tex. in. c.1. de pręſcriptionib9 lib.9. & l.1. tit. delas pręſcrip. lib.4. nouę recop. dixi por varonia, quia debet probari agnatio, honor enim & dignitas familiarum per maſculos conſeruatur, Cynus in. l.1. C. de
27 adult. & plerię omnes hanc rationem redunt, ad ſtatuta excludentia fœminas exiſtentibus maſculis, & ita in familijs nobilium ſcribit Baldus in. c. in præſentia de probat. verſicu. item fauor ciuilis, & Albericus id notat ad nobilitatem in rub. ff. de vulga. & pupill. verſiculo, ſed certum eſt, & in Hiſpania id eſt obſeruantiſsimũ, de quo ſępius diximus adductis legibus patrijs: de ſuerte q̃ eſte ſolar ha de ſer heredado por varonia, de varõ en varon, y no ha de
28 ſer cõprado, quia ignobilis emens feudũ nobile non ex hoc fit nobilis Lucas de Penna, in. l. cũ neque in fi. C. de in colis lib.10. nam per eũ tex. qui emit domũ decurionis non per hoc efficitur de curio, facit text. in. l.2. C. de pręd. & omni. reb. nauicula. lib.10. vbi nauicularius non fit, qui emit rem nauicularíam, tum quia res non accedunt hominibus, ſed, ipſi homines res ipſas nobilitant, Maſuerius titulo de talijs. §. item læ. perſonæ, ex quo patet, quod etiam ſi de domo agamus, perſonæ nobilitarunt domum non domus perſonas, quia domus ex lapidibus, & lateribus, & lignis, non ex genere conſtat, ſed genus dominorum, ipſas domos nobilitauit, ſed non quaslibet domos, ſed eas dumtaxat, quæ veræ dici poſſint, de ſolar, por el ſolar, por la voz y appellido, por las armas, vt diximus ſupra y eſta caſa y ſolar debe ſiẽpre quedar en el mayor de la familia indiuidua y impartible, quod notat Tiraquellus de nobilitate cap.37. numer.23. per text. in. l. pater filium. §. Iullius Agrippa. ff. de legatis. 3. & ita dicit obſeruatum eſſe inter nobiles in Francia, & in Hiſpania perpetuo tenore obſeruatur, & quoti- 29
die, los abogados articulan que la tal caſa de ſolar, no ſe a partido ni diuidido entre hermanos, y parientes, y que es caſa de pariente mayor que viene de varon en varon, quod merito probatur, & articulatur, ex his quæ diximus, & eſt conſuetudo hæc recepta non ſolum in Francia, & in Hiſpania, ſed in Italia, de qua conſuetudine, meminit Iaco-

bus de Rauenis, & poſt eum Barto. quos ad hoc nemo vnquam retulit in.l.prædijs.§.qui domum.ff. de legat.3.vbi diſputat eam quæſtionem in caſu de quo agimus, quod de cõſuetudine vbi maior natu debeat habere principaliorem domum familię, an debeat habere cum omnibus pertinentijs, & cum omnibus appẽdicibus quatenus prædeceſſores habuerunt, & concludit quod ſic, & ad hoc vide.l,46.Tauri, quæ eſt.l.6.ti.7.lib.5.ordinamenti, & quæ ad illá prolixius adduximus, in noſtro tractat.de expenſis & melioratio.c.13. num.44.& ſequentibus, vſq; ad numerũ.48.vbi de appendicibus mouilibus, & non mouilibus, & de reparatione, deniq; hæc conſuetudo viget apud exteros, ſicuti apud nos non ſolum in Francia, ſed in Hiſpania, & Italia, y no es coſa nueua, haber en Eſpaña, eſta manera de hidalguia de caſa noble, para ſignificar vna hidalguia perfecta de mayores y adſcendientes nobles notoriamente.

30 Quia iam olim Romæ hæc nobilitas cognita fuit, quod quidẽ ex plurimis locis colligitur, præſertim apud vnũ Ciceronem, prima Verrina actione, ita inquit (*Eubilides eſt Groſphus Centuripinus homo cum virtute, & nobilitate domi ſuæ, tum etiam pecuniæ princeps*) & rurſum actione tertia Verrina, inquit (*ignem ex lignis viridibus atq; humidis in loco anguſto fieri iuſsit, ibi hominem ingenuum Domi nobilem populi Romani ſocium atq; amicum fumo excruciatum ſemi viuum reliquit*) Tertio actione quarta verrina ait, (*Heraclius eſt Hieronis filius Syracuſanus homo in primis domi nobilis.*) Quarto, idem actione Verrina ſexta ita inquit (*Melitenſis, Diodorus homo & domi nobilis,*) quinto, idem actione ſeptima Verrina inquit, (*alter parens, ex altera parte erat Herbitenſis Eubilida domi ſuæ clarus & nobilis*) & iterum ibi, (*erat eius honoris cupidus quidam Climachias cognomine homo ſane nobilis domi*) ſexto in oratione pro Cluẽtio inquit. (*quas literas Aulus Aurius vir fortis & experiẽs, & domi nobilis*) ſeptimo in libro epiſtolarum ad Quintũ fratrem epiſtola.12.inquit (*Marcum Orphiũ equitem Romanum tibi commẽdo maiorem in modum, domi ſplendidum.*) octauo Saluſtius in Cathilina (*ad hæc multi ex colonijs, municipijs domi nobiles*) Nono Hiercius Authopius in bello Alexandrino, inquit (*ſub id tempus Mithridates Parpagenus magnæ nobilitatis domi*) Decimo. Quintus Curtius lib.3.ad finem, ait (*Perſippus, & Onomaſtorides cum Omaio, & Callicratide, hij quidem domi nobiles*) vndecimo, Apuleius Apolog. prima (*Crates, ait, vir, domi inter Thebanos nobilis*) duodecimo, Iuſtinus, lib.5.inquit (*Inter exules Thraſibulus vir eſtrenuus, et domi nobilis*)

Inde efectum eſt, vt Eraſmus vir latine doctiſſimus, redegerit in Parœmiá, vt is dicatur domi nobilis, qui ſit maioribus, & opibus clarus,

idq; Chiliade.4.centuria.9,adagio
49.*domi nobilis*,& licet Tiraquellus
de nobilitate.c.37.nume.154. velit
nouam interpretationẽ adducere,
reincidit in interpretationẽ Eras-
mi,ita vt domi nobilis sit,qui maio
ribus natus sit,& nobilibus,& locu-
pletibus,siue apud suos quod existi
mabat Tiraquellus, siue etiã apud
exteros,& vbiq; quod existimabat
Erasmus,& ego probo : y alludem
a estos los hijos dalgo nuestros de
solar,que son descendientes de ma
yores nobles,y ricos en esta manera
de algo,que es solar y casa,proprio
auer de los mas nobles hijos dalgo
de Castilla,de lo qual solo se deziã
ricos hombres, los que alcançaban
esta dignidad,y este es el sentido de
todas las leyes que he alegado, &
31 ita intelligo.l.10.titul.25.parti.4.y
este era el appellido de los ricos hõ
bres de Castilla, & intelligit diuus
Thomas de Regimine principum
lib.3.c.fin.vbi facit mentionem,de-
stos ricos hombres de Castilla, nec
satis percepit Gregori9 ibi.nec Ioã
nes de Matienço,in.l.11.titul.7.lib.
5.recopilla.glo.2.qui ad solas diui-
tias indistincte referunt, este nom-
bre de rico hõbre,quod falsum est,
vt constat ex superius adductis, cõ
mo se vio en lo que traximos de Al
uar Nuñez,& est limitatio ad om-
nia quæ tradit Tiraquellus de nobi
litate glo.3.non enim quælibet di-
uitiæ arguunt nobilitatem,porque
ay infinitos mohatreros,que crecẽ
en vn momento, los quales nadie
dize nobles,aunque mas juros y di-
neros tengan, antes quanto mas ri
cos son, son mas menospreciados:
Pero esto de casa cõ solariegos por
varonia,habida de sus mayores, y
siempre ha sido cosa nobilissima,&
olim,& hodie,en Roma, en Italia,
en Francia,en España,vti diximus,
& apud Pictones, eamdem nobili-
tatem agnouit Petrus Rat, Picta-
uensis in consuetudinibus Pictonũ
folio.145.& est.l.9.isto,& quæ ad-
duximus ex Luca,Baldo,Alberico,
Petro de Rauenis,& Barto.

Ex quib9 lapsus est,Petrus Beu 32
ther en su historia lib.2.c.38.fol. mi
hi.105.el qual no aduertiendo a to-
do esto,ni a la dicha.l.10.titu.15.pa.
4.dize que este nombre es Godo q
propriamente significa,hombre de
alto linage,como se dize Athalari-
co, Alarico, Henrico, Genserico,
Manrico, y que no mira al haber
de que tractamos,y que en España
rico hombre es hombre de gran li-
nage de los que trahian pendon pa
ra hazer gente,y caldera para man
tenerla,y asi se dixo rico hombre
de pendon y caldera.

Esto se conuence de lo que tra-
ximos de don Aluar Perez,que era
hombre de linage, y trahia lobos
vermejos en cãpo jalde, y era muy
rico como lo notamos,pero por es
so solo no era rico hombre,y el rey
le dio solar y voz,y dignidad de ri
co hombre,porque sin solar,y voz
del solar,no podia constar la digni
dad de rico hombre que le daba, y

por esso le dio el rey, solar, casa, y voz, para que con esto cayesse bien la dignidad de rico hombre, y le hizo Cōde de Trastamara para que traxesse pendon y caldera: de suerte que eran diferentes dignidades, y el traher pendon y caldera era dado solamente a grandes ricos hombres, que de sus reditos annuos pudiessen sustentar pendon y caldera y esto fue ya antiguamente en Roma, vbi is Diues erat qui ex redditibus annuis exercitum alere posset. Cicero paradoxa sesta, (*quod solus sapiens sit diues.*) Pero no porque vno fuesse rico hōbre, luego podia traher pendon y caldera: como oy el Toyson, solo se da a grandes, pero no todos los grādes son de la orden del Toyson, y ansi mismo rico hōbre en Castilla no era qualquiera de alto linage, sino aquel de alto linage a quiē se daba esta dignidad y de dos hermanos, acontescia, que vno salia rico hombre, otro no: Pero en fin esta dignidad no se daba sino al de solar, aunque tuuiesse otros bienes, asi que ser rico hōbre en Castilla fue dignidad, concedida por los señores reyes solamente a fijos dalgo de solar, como oy el titulo de Illustre es dignidad concedida por el rey, pero no se concede a qualquiera rico, sino al que tiene solar, y vassallos de donde toma la voz: demanera que el de alto linage no era luego rico hombre sin titulo, ni era rico hombre sin solar. d.l. 10. tit. 25. part. 4. el fundamento de todo esto era la hidalguia, y asi el señor rey don Alonso el onzeno, a foj. 157. colu. 3. de su historia, ygualaba a los sus fijos dalgo, y a los ricos homes.

33 Estas casas de solar, voz y appellido tuuieron origē de lo que se lee en la choronica del señor rey don Iuan el primero, año. 12. cap. 10. en donde los hijos dalgo en las cortes de Guadalajara alegando su derecho en el pleyto q̄ alli tuuieron cō los prelados del reyno, sobre los diezmos, dizen asi (*Esto vino de quando los moros ganaron a España, e los fijos dalgo algunos que escaparon dela tal perdida alçaronse enlas montañas que eran tierras fuertes, e no pobladas, y alli se defendieron de los moros que nunca les pudieron entrar nin ganar, e nuestros antecessores gelo defēdieron, e para mejor defender ordenaron que todos ouiessen en sus comarcas ciertos caudillos a quien fuessen obediētes, e para mantenimiēto de aquel caudillo e caudillos para las costas, que hazia quando se ayuntaba, con ellos, ordenaron que todos le diessen diezmo de todo lo que ellos labrassen,*) deste lugar se colligen algunas cosas: la primera, que estas casas fueron fuertes en su principio, para defenssa y offenssa, y por esso, es circumstantia grande y considerable que la casa sea fuerte, de caua, tronera, almenas, la segunda es, que la casa de solar ha de 34 estar en montaña, Galicia, Asturias, Guipuzcoa, Vizcaya, Nauarra, porque despues que los Christianos va-

vajaron de las montañas, poblarõ ciudades y en ellas se defendian, y dellas ofendian, y assi cada dia se articulan estas casas en estas montañas del lugar que traximos de don Aluar Nuñez, han de tener armas. deste, y del que traximos de dõ Pedro hijo del señor rey don Alonso, y de lo que se refirio de don Hernãdo Ruiz de Castro, ha de tener el señor y la casa el appellido y la voz de solar, de las leyes todas y historias ha de tener la casa solar: de ma-
35 nera que ha la casa de solar confor me a todo esto, de tener, que sea fuerte, en montaña, con armas, voz y apellido, del solar habida por varonia no auida q̃ ni comprada por titulo particular, lo qual todo se colige expressamẽte de todas las historias y leyes y derechos que traximos, y concurriendo todo esto, admitimos la equiparacion de la. l. 9. isto titu. & lib. entre solar, y executoria, y admitimos lo que en esta audiencia y Granada, esta recebido q̃ se trate de casa y hidalguia de solar y de todo esto inferimos a tres cosas: La primera que es error pensar que en tierra llana aya casa de solar porque despues que los Christianos baxaron delas montañas (como tẽgo dicho) poblaron ciudades y dellas ofendian, y en ellas se defendiã y assi no admitimos casas de solar en Valladolid, Salamanca, Zamora, Toledo, ni en las tierras en donde estan sitas estas ciudades. La segũda inferimos que no vale esta consequencia, es casa habitada por hijos dalgo de tiempo immemorial, ergo, es casa de solar: porque si esta consequencia valiesse, auria en Salamanca, Auila, ciudad Rodrigo, 26
Vbeda, y Antequera, y en otras ciudades infinitas casas de solar, que de tiempo immemorial a esta parte son habitadas por hijos dalgo, y por varonia. Lo tercero inferimos, que estas casas hã de estar en despoblado y montaña, de donde tenemos por sospechosas las casas que se articulan en pueblos, porque no quadra en ellas la defẽsa, para que fueron al principio halladas: finalmente, ellas han de tener solar; de donde se dixeron de solar, armas, voz appellido del señor y casa que quadre con el solar, han de ser fuertes en montaña habidas por varonia, y no por titulo particular no diuididas ni compradas, lo qual todo como diximos, se concluye de lo en esta glossa cõtenido de todo esto se puede entender de donde se haya dicho hijo dalgo, que es hijo de bien, y de algo, y se colige que no es verdadera la opiniõ que refiere Otalora lib. 2. de nobilit. c. 3. y Gregorio Lopez en la dicha. l. 2. tit. 21. pa. 2. & domin, Franciscus Sarmiento selectarum quæst. c. fin. lib. 1. que hidalgo se diga, deste vocablo Italico, porque esta interpretacion lo 27
vno es claramente contra la misma ley de la partida, de la qual apartarse principalmente en cosas y vocablos antiguos de España no lo ten

go por seguro: que claro es que en antiguedades de España es cosa temeraria apartarse delo que afirma la ley de la partida conforme a ella hijo de algo, es hijo de bien, quiere dezir que hijo dalgo es el que de su padre y mayores hereda este algo, y bien, el qual entre los otros algos y bienes como diximos es el mas estimado, y preciado, y el que el mũdo mas ha preciado, y estimado, y mas oy precia y estima, el derecho Italico, no era desta calidad, antes era vna exempcion, concedida por el principe sin consideracion de nobleza de sangre, que vna vez remitia el tributo de los bienes. l. in Lusitania. ff. de censibus, ibi (*Diuus Vespasianus Cæsarienses colonos fecit, non adiecto vt & iuris Italici essent sed tributum his remisit capitis*) este tributo personal es oy entre nosotros la moneda forera. l. 10. titu. 18. part. 3. & probat idem tex. ibi (*Sed Diuus Titus etiam solum immune factum interpretatus est*) & ibi (*Laodicea in Syria, & Berythos in Phenice iuris Italici sunt, & solum earum*) & ibi (*eiusdẽ iuris, & Tyriorum ciuitas á diuo vero & Antonio facta est*) & ibi (*Diuus Verus & Antoninus Antiochenses colonos fecit, saluis tributis*) otras vezes este derecho y esta exempcion no libraba de pecho, ni de tributo. l. 1. ff. eodem in principio ibi, (*quasdam colonias iuris Italici, vt est in Syria, Phenicæ Tiryorum colonia vnde origo est Vlpiani*) & ibi (*Ptolomaydensium enim colonia quæ inter Phænicẽ, & Palestinam sita est, nihil præter nomen coloniæ habet.*) itaque nequit ab hoc iure Itali, deduci nomen Hispanum, de hijo dalgo, cũ habeat propriam & patriam interpretationẽ, ipsamque & legibus patrijs, & serie rerum gestarum comprobatam, a qua decere non licet homini Hispano, nisi plane sinistre sentiat de legibus suis.

Preterea & illi errant, & quidẽ leuiter, qui putant, que este nombre 38
de hidalgo, se dixo, como si se dixera hijo de algũ Godo, y piensan que por ser vno descendiente de Godo luego es hijo dalgo, no aduirtiẽdo que en tiempo de los mismos Godos, entre los Godos auia hijos dalgos y villanos, ignorando la disposicion de la. l. 1. titu. de la election de los principes e delo que ganan lib. 1. del fuero juzgo de los Godos ibi (*E non debe ser escollido de fora de la ciudad, nen de consello de pocos, nen de villanos*) & rursum ibi (*quando el rey morre ninguno non debe tomar el regno, nen fazerse rey, por força, nen ninguno relligioso, nen seruo, nen otro home estraño, se non yhe de linage de los Godos, e fijo dalgo, e noble, e digno, de costumes*) deste lugar se colige, que no todos los Godos eran solo por ser godos, hijos dalgo, y que entre ellos
auia villanos, y hijos dalgo, & diximus supra glo. 1. num. 2. & 3. y de 39
todos los que hemos dicho consta qual sea este titulo que llamamos, solar, y qual se pueda dezir hijo dalgo de solar conoscido, y quales son sus

sus partes, las que ha de tener este solar, y que adminiculos son los q̃ nuestra ley dessea.

40 Et nota quod fere hęc omnia ad minicula plurimum faciunt ad causas possessorias nobilitatis: Primũ facit plurimum nomẽ familię, que es la voz, el nombre y appellido, de quo diximus supra in diuissione huius legis, à nu.40.& supra ista gloss. Secundo facit plurimum, el traher las armas, de la familia de quibus dixi supra in diuissione huius operis, nume.42.& de armis & insignibus multa possent adduci quæ videre poteris apud Tiraquellum de nobilitate.c.2.num.14.vbi de insignibus sthemmatibus, aut vt vult Alciatus Schemmatibus, quæ sunt corollæ ex floribus, & herbusculis, quibus circundantur armorum, & insigniũ Clipei, & quod sint gentilitia, & quid olim imagines, quid statuæ, & an solis magistratibus istud ius imaginum olim fuerit cõcessum, & an ignobilis possit sibi assumere arma nobilium, & an præscribere, vide ibi, illud tamẽ aduerte, quod arma, siue insignia nobilium competunt liberis, & descendentibus velut communia, remanent tamen apud principem domus, & familię integra in quo est splendor genituræ, & familiæ argumento tex.in.l.cum diuersis.ff.de rellig. & sumpt.l.cũ scimus.C.de agricol.& censit.& dicit Bal. in.l.fin.C.pro socio: & ita in Gallia, & in Hispania, apud principem familiæ remanent, integra, sed apud cæteros agnatos, vel cognatos, sępe in aliquo variantur, vide Guillelmũ de Monferrat. de successio n. reg. Francię dubio.2.numer.19.&.20. igitur etiã in possessorijs causis, plurimum possunt hæc adminicula, & maximi momenti est ipsa agnatio, quia si reperiantur agnati nobiles item plurimum suadent nobilitatem, si vero ignobiles plurimum detrahunt causæ, ratio ea est, quia nequit vna, & eadem agnatio esse in duplici statu, eoquê contrario, scilicet, quia nequit esse ignobilis, & simul nobilis argumento, text. in.l.si pariter.ff.de lib.caus.ibi (*minime autẽ prætor pati debet, vt pro parte quis seruus sit*) tex.in.l.1.C.de lat.lib.tollenda.ibi, (*quis enim patiatur talem esse libertatem ex qua ipso tẽpore mortis in eamdem personam simul libertas, & seruitus concurrant*) text.in.c. per venerabilem qui filij sint legitimi.ibi (*quatenus eis quominus tibi succederent.*) de quo latius dicemus infra glo.22.nu. 78. deniquê omnia quæ prosunt, & sunt necessaria in causis proprietatis iubant plurimũ in causis possessorijs.

Domus etiam ipsa plurimum iuuat, ad possessionem, vt ipsa titulo, vtcũq; probato magis prosit, quod ad onus probationis aduertimus esse vtile supra glos.8.nu.5.& domus etiam ipsa qualiter cumq; probata inducit familię probationem, cum nomine domus familiam proprie intelligamus, iuxta illud Lucæ.c.1. (*in mense autem sexto missus est Gabriel* 41

briel Angelus à Deo in ciuitatem Galileæ, cui nomen Nazareth, ad virginem desponsatam viro, cui nomen erat Ioseph, de Domo Dauid,) & rursum) *& regnauit in domo Iacob in æternum.)* & illud Vergilij.

Cum Domus Assaraci, Phthyam, clarasq; Micenas,
Imperio premet, & victis dominabitur Argis,
Sergestusq; Domus tenet aquo Sergia nomen.

Et vulgo in Hispania sic dicere cōsueuimus, la casa de Austria, ideoq; in causis possessorijs ingens est adminiculū allegatio Domus, & qualis qualis probatio, quia si domum eam plene non probes, de familia probasse videris, cui⁹ nobilitas maximum est adminiculū ad causam possessoriam.

Ingens item adminiculum est, etiam ad causas possessorias si is qui litigat, aut eius maiores, aut fratres aliquid percipiant del solar, o de la deuissa, la qual ha de hauer el hijo dalgo, conforme a la.l.3.tit.25.pa.4
42 y que sea oy esta diuissa, y que aya sido antiguamente vide en la choronica del señor rey don Iuan el primero año.12.c.10. a lo que no aduertio Gregorio Lopez en la misma.l.3.y por esso no atino al verdadero sentido deste vocablo, deuissa que en effecto es solar, y los que alli lleuan comida son hijos dalgo deuiseros oy ay la de sant Mederi, en la Rioja, & diximus supra gloss.9. num.27.y ay otra en Nauarra, que es la de Picina, y son como solar.

Lo mismo es de gran momento y adminiculo grande y de substancia, si lleua algo de la Behetria, de qua egimus supra, gloss.6.§.1.num.13.quia communio en el solar, en la diuissa, en la Behetria arguit cōmunionem generis dicta.l.3.quia gentilicia sunt, & quia licet argumentari de rebus ad personas, & contra.l. qui furere cum gloss. ibi. ff. de stat. homin.

Tienen gran fuerça de adminiculos tambien para en las causas possessorias los exercicios liberales de letras, y armas, si en ellas se exercieron los antepassados del que litiga vide latissime Tiraquel. de nobilit. c.2.&.c.3.& sequentibus, habes ergo, las partes del solar, que sea solariego, la casa que aya de ser fuerte, en Montaña, no en poblado, con armas, el appellido mismo del solar, de la casa, y del señor, no diuidida, habida por varonia, no por titulo particular aunque esto de varonia como quiera que el reyno admita hembra, no seria de mucho inconueniente que el solar aya venido a hembra.l.2.titu.15.part.2.si en los antepassados ay agnacion y varonia, habes etiam ad possessionem adminicula de quibus nostra lex: el appellido, voz, y nombre de la familia, las armas, la agnacion, la cōmunion, el exercicio hidalgo, quæ admicula facile suadent nobilitaté, de la caualleria, quantum probet

nobilitatem etiam quo ad petitorium diximus supra gloss.1.§.1.nu. 51.& quod in multis casibus nobilitas ista probetur sine actu particulari, quando resultat ex historijs authenticis diximus supra glos.7. nu. 17.18.&.25.

Et postremo nota vnum maxime vtile, que el que probare casa de solar desta manera y con estas partes ex decisione dictæ.l.9. hoc tit. & lib.& dict.l.3.titu.25.par.4.& ex authoritate historiarum quas adduximus, no tiene que probar, que enla tierra en donde está esta casa, aya distinction de pecheria o no la aya, singularis declaratio ad ea quæ notauimus supra glo.7.num.23. [redacted]

esta bien mui borrado: todos los viscainos son nobles veare los fueros y el Guerres en las Practicas

44 De todo esto se infiere que es impertinencia para probar casa de solar, articular asiento primero enla yglesia, y yr a offrecer primero, y tomar paz primero, o tener entierro honrado en alguna yglesia, o derecho de exercer algun officio en la republica, o de nombrar quien le exerça, aunque sea el tal officio de justicia, porque ninguna destas cosas toca a solar ni solariegos, ni por ley, ni por historia, bien es verdad, que son adminiculos para las causas possessorias, pero para probar solar, yo no se ley ni historia que lo diga, & licet nobilis debeat sedere in templo in altiori loco, y debet accedere ad oblationem prior, & accipere pacem prius, ex dispositione l.23.tit.21.par.2.ibi (*De guisa que ninguno debe estar en yglesia ante ellos quando estuuiessen a las horas*) & ibi (*ni otro ninguno non debe de yr a offrecer, ni tomar la paz antes que ellos*) & debent honorari, ibi (*que da quiera que los omes se fallan con ellos que se les omillaban e oy en dia tienen aun por costumbre en España dezian los buenos e honrados, omillamonos*) & nobilis debet sedere in honorabiliori loco glo.in.§.aliam, verbo altiori loco instit.de bono.poss. Gerardus de Petrasancta, singula.35. & adducit multa Tiraquel.de nobilitate.c.20. num.51.&.55.& sequentibus, & plura apud Antonium de Lara & Corduba, in principio.l.siquis à liberis. ff.de liber.agnos.num.23. vsque ad numerum.32.& Casęneus in cathalogo.1.part.considerat.12. vbi de literatis & nobilibus, quod debent sedere honorabilius ceteris, & Didac. Perez in.l.1.tit.6.lib.1.ordinamenti, Otalora de nobilitate.5.par.c.fi. nu.15.& de matronis, quod debeât sedere honorabilius quam aliæ mulierculæ Ias.in.l.si non sortem.§. libertus, num.23.ff.de cond.indebiti, & in.l.1.§.penultimo.ff.de aqua publi.arcend. quamuis autem hæc ita scripta sint, nobilis certe defendendus

dus est in priori loco si ibi sedere cõsueuit, namq; si ignobilis consueuit habere altiorem locum non est ab eo eijciendus, nec repellendus, vt superbe sedeat nobilis, tenet Faber in dicto. §. aliam, vide Mazarium cõs. 25. vbi optime & late, & nos diximus de expensis & meliorationi. c. 8. ad fin. & infra glo. 35. num. 59. vide ibi, itaq; hoc de altiori, & priori loco est quidem adminiculũ ad causas nobilitatis possessorias, sed nihil pertinet al solar, & quia vt dixi ex Fabro in hoc plurimũ potest cõsuetudo, & vsus, & possessio ex Bal. in l. obseruare. §. antequam de offi cio pro consul. Boerius decisi. 155. multa Casæneus in cathalo, pagina. 426.

Secũdo infertur, que las mas de las casas que oy se allegan y pruebã en las audiencias no tiené estas partes que he dicho, ni concurren en ellas la notoriedad que las leyes y historias requieren, porque las mas destas casas no tienen suelo, o solar, ni solariego, ni appellido, y se articulan en poblado, y en tierra llana, y verdaderamente ay en esto gran excesso, cui existimo debere iudices cordatos occurrere in quorum arbitrio hæc omnia posita sunt, dum tamen capitosum fugiant arbitriũ, & ad leges, & historias confugiant

Notabilia ex. §. I. glos. 18.

1 *Conditio originis longinquitate temporis non patet.*

2 *In antiquiis testimoniũ de auditu plene probat.*

3 *Agitur de tex. in. c. licet ex quadam de testibus.*

4 *Tradit ratio ad tex. in dicto. c. licet ex quadam ex l. 2. tit. 21. par. 2.*

5 *Quomodo sit intelligendum, quod traditur, quod tex. in dict. c. licet ex quadam non possit allegari nisi in causis matrimonij.*

6 *In antiquis fama facit plenam fidem.*

7 *Adducitur communis opinio circa auditum & famam in antiquis.*

8 *Adducitur opinio Abbatis, & refutatur.*

9 *Diluuntur fundamenta Abbatis.*

10 *Adducuntur Corneus, & Ripa, cõtra communem.*

11 *~~Diluitur opinio Cornei, & Ripe.~~*

12 *~~Si cum fama, & auditu concurrant instrumenta antiqua inducitur victorium.~~*

13 *~~Fama debet esse illæsa & integra, & auditus constans, sine varietate, sive repugnantia & contrarietate, aliter non probant.~~*

14 *Testes an ~~probent alij de patre alij de~~ auo, alij de proauo.*

15 *An iure Hispano communis sententia sit vera.*

§. Primus, glo. 18.

PRoximum est, vt agamus de parentelle, & generis probatione postquam enim egimus del solar, breuiter agemus

mus de parentella,& descendentia, frequenter enim isti qui allegãt, casa de solar, prueban su descendencia del señor del solar, por varonia y hazen a vno de sus mayores abuelo, o bisaguelo, hermano del señor de la casa, y las mas vezes esta descẽdencia se trahe tan de atras, que no
1 puede auer testimonio de vista, y se occurre a testigos de oydas, aliquãdo enim conditio originis longinquitate temporum non patet, text. in.c.longinquitate.12.q.2. Zazius consi.5.lib.1.num.3.& ponit modos probandi gentem,& genus glo.ce-
2 lebris in.l.1.ff.de proba. in antiquis autem omnes fatentur suficere testimonium de auditu, propter antiquitatem.l.si arbiter. ff. de probatio. vbi gloss.& est textus & gloss. in.l.in summa.§.idem labeo.ff. de aqua publi. arcenda. vbi Bartolus, numero.6.querit de parentella, an probetur per testes de auditu,& ait quod sic,& allegat glo.ibi, idem tenet Bald.in authé.quas actiones.C. de S.S.eccle.vbi refert Archidiaconum qui de hoc dubitarat in.c. si plures.16.q.6.& ibi tangit quęstionem, tenet Anto.de Butrio in.c. licet exquadam de testibus, ibi (*cum propter hominum breuem vitam testes de vissu vsq; ad septimum gradũ deponere non valerent.*) ita inquit ibi tex.& hæc verba, tex.põderat Imola in dicto.§ idem labeo, & Ioannes Andreas, & Abbas, in dicto. c. licet exquadam, inferentes ex omnibus his iuribus, quod in excedentibus memoriam hominum soficit testimonium de auditu:& copiosius tenet Aretinus consilio.37. vbi respectu parentellę hanc defendit opinionem, & agit de text.in dicto.c. de parentella, de quo nos agemus inferius, hoc.§.1. & concordat cum secunda parte eius textus.l.20. titulo.9, partit.4.vt dicemus, vbi Gregorius Lopez in glossa, para desfazer, idem tenet & ait quod Bartolus & glossa, in dicta.l.si arbiter, & in dicto.§. idem labeo intelligunt textum in dicto. c.licet exquadam, quando agitur de separando matrimonio, vt euitetur peccatum, de quo nos infra agimus latius, hanc conclussionem pluribus relatis infra faciemus communem, & quæ in iudicando, & consulendo omnino seruari de iure communi debeat, sed quia tota disputatio pendet ex vero intellectu, textus in dicto capit. licet exquadam, ideo aduerte ad duo: Primum quod vltra quartum gradum nihil deuiat à recepta sententia, & hæc interpretatio desumitur ex litera textus, quia cum prohibitio non extendatur vltra quartum gradum 3
nihil ad summum Pontificem pertinebat, in illo casu inuestigatio illa an, scilicet, cognatio, & parentella vltra quartum gradum probaretur testimonio de auditu, nec ne? & hoc non aduertit Bartolus, nec glo. in dicta.l.si arbiter, & in.d.§.idem labeo, ideo illa interpretatio conuenit literæ dicto capi. licet exqua-

dam,vt vltra quartum gradum nihil sit correctum eo iure, sed remaneat communis & recepta sententia intacta, vt in antiquis recipiatur testimonium de auditu, at vero intra quartum gradum intra quem est prohibitio summus Pontifex statuit regulam,vt scilicet, non recipiantur de cætero testes de auditu, ad quod aduertit Bartolus vbi supra, sed addit exceptionem ad regulam,nisi sint testes graues,qui audierint à grauibus item, & pluribus,& probis,& ponit alia requisita necessaria,vt testimonium de auditu possit recipi intra quartũ gradum, & hic est genuinus sensus eius textus, & merito intra quartũ gradum in causa matrimonij non admitit generaliter testimonium de auditu, quia vt plurimum possunt reperiri testes de vissu, ad eum vsquè gradum egregia ad hoc.l. 2. titulo.21.parti.2. quæ suadet hunc
4 intellectum, ibi, (*Fasta el quarto grado que llamamos bisaguelos porque dende aquel tiempo no se pueden acordar los homes.*) de quo textu egimus supra gloss.12.& est verus sensus ad dictũ capit. licet exquadam, cui non obstat nostra lex dum admitit auditum, quando testes non potuerunt cognoscere auum, non enim loquitur in filiatione, sed in solutione,vt patet ad literam.

Ex quo sensu patet aperte,quod ad quartum vsquè gradum sit probanda parentella per subsecuta matrimonia,quia ex dicta.l. 2. vsquè ad illum possunt reperiri testes qui recordentur,vltra quartum autem gradum suficit auditus de genere, ita tenebat Baldus in.l. cum super. C.de reiuendicatio.& quadrat hæc traditio cum decissione dicti capi. licet ex quadam,quę intra quartum gradum requirit matrimonia, vltra vero minime, & est de mente Francisci de Aretio dicto consilio. 37.vbi vltra gradum quartum admitit testimonium de auditu, sine requitis illis de quibus in dicto. c. licet exquadam, & ait quod illud est conforme, iuri communi: de quo vidi sæpius dubitatum sine certa aliqua luce, & patet ex his quæ dicemus hac gloss.numero.6. quia omnia ibi dicta habent locum in genere antiquo,& antiqua parentella ex Bartolo vbi supra,& gloss. in.l.1.de probat.

Et ex his patet quid sibi vellint qui asserunt textum in dicto.c.licet 5
exquadam non posse allegari ad decissionem causarum, quia cõtineat particularem rationẽ in causis matrimonij,ita dicebat Paulus consil. 56.lib.1.numer.4. Aymon de antiquitate versiculo,visso de fama,numero.5.in fin. Ancharranus consil. 194.Decius consilio.595.ad finem, & ad hoc refert Aretinum dicto cõsilio.37.vbi non tenet id indiferenter sed cum distinctione quam diximus num.3.&.4.tenet Raynerius de forliuio in dicta.l.si arbiter, & ibi Fulgosus,& tenuit gloss.in.l. si. ff.de aqua publi.verbo, audierunt,

glo.

glo.in dicto.§.idem labeo, Bart.in. d.l.si arbiter, & in.d.§. idem labeo, qui omnes putát tex.in.d.c. licet ex quadam non posse allegari nisi in causis matrimonij, quod quidem indistincte non est verum, nam vltra quartum gradum bene admitit generaliter testimonium de auditu, idquè in priori parte, at vero intra quartum gradum, quia vt plurimũ reperiri possunt testes de veritate, & vissu non admitit testimonium de auditu, & ad illa duo est, oportunissima dicta.l.2.titul.21.part.2. ad vero addit exceptionem ad regulam, vt intra quartum gradum admitantur testes de auditu cum requisitis tamen ibi expressis non aliter, & hoc postremum admitit, vt euitetur peccatum, & in hoc quod admitit testimonium de auditu intra quartum gradum habet aliquid speciale, quia de veritate futuri erát ex dicta.l.2.

6 Et non solũ hoc de auditu receptum est, verum idem traditum est de fama, & auditu in antiquis, vt generaliter fama sola, vel cum auditu vel agatur de dominio, vel de genere, vel de re vlla antiqua plenam faciat probationem quam opinionem duabus, aut tribus allegationibus possem comprobare apud quas reperientur reliquæ, sed vt pateat quam facile sit longam scribẽtium seriem adducere, atquè eo colore imperitiorum ingenia captare, præ

7 ter morem singulos adducam, illud tamen aduertens, maiorem erudi-tionem esse iniurium vera, & vtili explicatione, quam in authorum relatione, & si sciam esse plurimos, qui hac longa authorum relatione delectentur, quos vtinam vera Iurisconsultorum, inuestigatio æque delectaret, accipe igitur prolixam allegationem, ad hoc vt in antiquis, siue genere, siue dominio, siue opere, aut facto, fama, & auditus plene probent, hanc opinionem tenet originaliter Angelus in.l. at qui natura.§.cum me absente.ff. de nego.gesti.iterum tenet idem Angelus in.l. Titius.ff. quibus mod. pig. vel Hypoth.soluat.idem Angelus in.l.quidam in suo.ff.de condi.instit.vbi enim agitur de facto a quo distamus saltem per spacium centum annorum fama & auditus suficit pro vera, & plena probatione eleganter loquens probat Alexand.consi. 15. lib.5.tenet Innocentius, in cap. veniens el.1.de testibus, & in cap.quid per nouale, de verborum sign. Speculator titulo de probat.§.1. versic. & noto, idem Innocentius in.c.cum causam de iuramẽ.calumn. Cynus, in.l.si quidam.C. soluto matrimo. Bald. Angelus, & Salycetus in.l.proprietatis.C.de probat. Bal. optime in auth.quas actiones.C.de S.S. ecclesijs. vbi & de fide instrumenti antiqui, & in.l.cum super.C. de reiuẽdicat.vbi de genere, & in.l. conuenticulam.C.de episc.& cler.& in.l. in bonę fidei.C.de reb.creditis, Anto. de Butrio in.c.veniens el.1.de testibus, & in.d.c.quid per nouale, tenet

quod probatio de auditu, & fama suficiat etiam ad factum aquo dicta mus solum per spacium quadragin ta annorum,quia hoc dicitur antiquum,tenet idem Alex.cõsi.4.vol. 2.nu.28.tenet Archidiacon9.16.q. 3.in.c.immemorantes,tenet Bal.in l.nõ ignorat.c.qui accusare nõ possunt,& in.l.exemplo.C. de probat. tenet Ioan.de Imola,in.c. cum causam de probat.tenet tertio Alexan. cõsi.1.lib.4.nu.22.Decius in elegãti consi.428.par.3.vbi num.3.dicit, quod ab hac opinione in iudicãdo non est recedendum,& in.d.consil. 595.& dicit dicto consi.428. dicto nu.3.quod hæc est cõmunis opinio idem resoluit Aretinus consil. 37. idem Romanus consi.109.& cons. 424.Imola consi.116.Baldus,cons. 75.lib.3.Andreas Siculus,Barbatia, consi.6.& consil.18.lib.2.& consil. 17.& consil.27.& consil.37.lib.3.& consil.28.& consil.43.& consil. 90. lib.4.tenet hanc & communem dicit Felinus in.c.veniens el.1. de testibus,nume.16.Petrus de Ancharra. consil.209.& consil. 305. & consil. 194.Romanus cons.26.& cõs.109. & in.l.si vero.§.de viro.ff.solut. matri.Ioannes Andreas in.d.c.licet ex quadam, & ibi Abbas,modernus, & Ioannes de Imola in.l.2.§. idem labeo.ff.de aqua publ.arcend.tenet ibi Bartolus,& Raynerius de forliuio,& Fulgos.in dicta. l. si arbiter, deniquè hæc opinio est communis aqua non sit recedendum in iudicando ex Decio dicto consil. 428. & est communis opinio secundum quam obtinuit Angelus, vt ipse ait in dicta.l.Titius , tenet ex nostris Gregorius in.l.20.titul.9.par.4.habet hæc opinio pro se tex.in dict. l. si arbiter,& in dicto.§. idem labeo, in genere, & parentella est melior tex.in dicto.c.longinquitate.12. q. 2.& in dicta.l.2.titulo.21.par.2.ibi, *(ca dende alli adelante no se acuerdan los omes.)*

Sed aduerte ad miserã conditionẽ nrẽ huius iuris prudentię in qua nihil adeo firmũ est,quod non controuersa disputatione labefactetur contra hanc cõmunẽ & receptam opinionem tenebat Abbas in.d. c. veniens el.1.de testibus,versi.quero & in.c.interdilectos, de fide instru. nu.6.&in.c.licet ex quadam de testibus nu.2.in his locis dicebat dominus Abbas,contra hanc communẽ & receptam sententiam, quod testimonium de auditu, & fama non concludunt necessario , quia sunt fallacia testimonia.c.cum in iuuentute,de præsumptio, dict.c. licet ex quadam, & quod probatio debet concludere necessario.l.neq; natales.C.de proba.c.in pręsẽtia.de probat.secũdo, quia nõ reperitur iure cautũ,quod fama probet, plene vnde Abbas dicebat insistẽs,in sua illa opinione,in.d.c.veniens,quod non esset iustũ,quod si per famã probo quod iã sũt mille anni, quod dom⁹ tua fuit eclesia cõsecrata,hoc suficiat vt ea tibi auferat,& allegat pro hac sua opinione,tex.in.c.si duo.35.q.6 8

vbi

vbi inprobãdis gradibus affinitatis nõ sufficit sola fama, nisi etiã cõcurrat confessio coniugum, & tamen sunt quidam gradus excedentes memoriam hominum, & in quibus admititur probatio de auditu iux. textũ in. c. licet ex quadam de testibus hę sũt rationes domini Abbatis cõtra hanc cõmunẽ opinionẽ in. d. c. veniens ex qua sententia dicebat in d. c. inter dilectos, & in dicto. c. licet ex quadam, quod debet imputari ei qui tantum tempus frustra emanibus elabi passus est, & in effectu tenet, quod probatio de auditu, & fama in antiquis probet respectu eius qui de præsenti possidet, non vero si pręsens status rei contradicat antiquæ famæ, & auditui, quod secuti sunt Thobias Nonius, consi. 6 num. 10. & Ripa in. l. rem quæ nobis colu. penul. in fin. ff. de acq. pos.

9 Sed Felinus in. d. c. veniẽs nu. 16. referens Aretin. dicit omnia adducta ab Abbate contra cõmunẽ opinionem esse fantasias, quia iura in factis antiquis admitant hoc genus probationis dict. l. si arbiter. d. §. idẽ labeo, & dicit quod est necessario concludens in antiquis dict. c. licet ex quadam, nec debere quicquã imputari his qui pręcesserunt, cur non egerint, quia forte ignorarunt, & idem Felin. respondet ad tex. in. d. c. si duo, multipliciter, & ait inter alia quod dispositio eius tex. inducta est in fauorem sacramẽti, & ideo quod non potest trahi ad alios casus, & ita reprobat fãtasias Abbatis, quas etiam reprobat Decius in dicto cõsilio. 428. & latissime Aretinus in dicto. c. veniens, quibus adde quæ diximus late glo. 12. nume. 80. quia sunt pulchra, & vtilia ad hanc rem quam tractamus, & communis opinio indistincte recipienda est, in antiquis, vel repugnet pręsens status, vel possesio, vel nõ repugnet, ita vt pręsens possesio, & status rei, nihil prohibeat quim cõtrariũ probetur in antiquis per famã, & auditũ, ita vt cõmunis & recepta sententia habeat locum indistincte.

Fortius tamen insurgit inhęrendo fere sentẽtię Abbatis, & Ripę cõtra cõmunẽ Corneus consi. 26. lib. 4. & in consil. 136 eodem lib. & in consi. 35. prima parte, & consi. 19. 2. parte, quem sequitur Socinus cõsi. 194. lib. 2. colum. fin. & ad hoc Corneum refert Decius consil. 428. ait enim, quod agens videtur deducere dominium, aut ius suum de præsenti, quando agit, & ideo ad probãdum suam intentionem, quod debet probare dominium, aut ius de pręsenti, quod si pręsens dominium aut possesio sit penes alium, scilicet reum, quod nihil probat, & istud aduertit Ripa vbi supra, vt scilicet, auditus nihil probet in antiquis, cõtra eũ qui de præsenti posidet, quia repugnat pręsens status, cum Abbate, & Thobia Nonio vbi supra, & quia præsumptio dominij resultat ex ipsa possessione. l. fin. C. de reiuendicat. & quia talis possesio habet pro se iuris præsumptionem,

& quod res sit Burgensatica, & non feudalis, quando possessio repugnat feudo, Bald. in c. 1. in principio, & in. §. cum autem de controuersia inuestitu. Ioannes Andreas, in c. nimis de iure iurand. Alexand. consi. 109. volumi. 1. Afflictis decissione. 277. num. 6. Alexan. consi. 119. vol. 1. Andreas de Isernia, in c. 1. de controuer. feudi. apud par. termi. & in. c. 1. §. siquis per triginta, vbi Baldus si de feudo fuerit controuersia; & ideo dicit Corneus vbi supra, se cõsuluisse, quod vbi agitur de probando dominio de præsenti, non sufficiat fama, & audit⁹ de antiquo subdit rationem, quia si hoc admiteretur, concurrerent duo specialia, contra dispositionem. l. 1. C. de dotis promisione, primum quod dominium antiquum probetur per auditum & famam, secundum quia probatio præsumptiua traheretur de pręterito ad pręsens, & non esset directa probatio, hæ sunt rationes Cornei contra communem.

Sed Decius vbi supra, ait quod omnino non est recedẽdum ab hac opinione communi in iudicãdo cõtra Corneum, de quo ait nõ esse curandum, idem tenet cõtra Corneũ de quo ait non esse curandum, & cõtra Abbatẽ, Aretinus, in d. c. veniẽs, & is primus vocabit dicta Abbatis fantasias, & aiunt, quod probatio de præterito trahitur ad præsẽs prę sumptiue, & quod est directa probatio etiam contra eum qui possidet, & quia probatio præsumptiua est vera probatio. l. si tutor petitus. ff. de periculo tuto. l. siquis locuples. ff. de manumissi. testam. l. licet imperator. ff. de legat. 1. & vere probat qui probat ex præsũptione Iasson in. l. 1. C. de testamen. milit. nu. 10. & propterea dicunt, quod nõ est inconueniens, quod duæ specialitates concurrant, si vnum speciale veniat in consequentiam alterius, vel quando procedunt ex diuersa causa, Barto. in. l. si is qui pro emptore. ff. de vsucap. ita cõcludit Decius, & ante eum Aretinus contra Abbatẽ, & Corneum, & remanet cõmunis opinio defensata vti ipsi dicunt, a qua non sit recedendum.

Sed tamen aduerte aliqua circa receptam sententiam maxime necessaria, & ad eam rem quam tractamus, quod si cum fama, & auditu concurrant instrumenta publica, & authentica, monimenta, aut historiæ, quod ex fama, & auditu, iunctis his adminiculis resultat notorium, quia hæc ipsa adminicula, instrumenta, historiæ, & monimenta, sunt dispositiua, ita notat mirabiliter Baldus in capit. cum causam, de de probatio. & optime in authen. quas actiones. C. de sacrosanctis ecclesijs, & eum refert & sequitur Decius dicto consilio. 428. nume. 5. & vide Socinum consilio. 39. & optime Alexan. consilio 15. volumine. 5. ex quibus contra, si instrumenta historiæ, aut monimenta repetiantur contra hanc famam publicam, & auditum maximo 12

xime nocebunt, quod latius patebit ex numero sequenti, vnde ad paré tellam nobilem parum proderit pręsens status ignobilis maxime vbi adminicula hæc accesserint, quia paretellæ nobilis inducét notoriũ.

13 Secundo nota eleganter, & vere et vtiliter quod hoc testimoniũ de auditu, quod plene probat, & de fama, quod quidem ex recepta senté tia facit veram probationé, debet esse constans, perpetuum, generale, & vniuersum, apud omnes sine varietate, sine contrarietate, de quo est singularis tex. in. c. de parentella. 35. q. 6. el segundo, ibi (*in quibus omnibus, nec varietas, nec contrarietas vlla reperiri debet.*) & hoc est quod ait Barto. in. l. 1. §. idem labeo. ff. de aqua publ. arcend. quod fama debet esse illęsa, & constans idem dicit Bald. in. l. conuenticulam. C. de episcopali audiencia, & hoc est, quod dixit Cumanus, consi, 78. quod testes de auditu non probant quando auditus in aliquo prosternitur, & idé dicit Curtius Iun. consi. 17. Aymon de antiquitate, versi. nunc de fama, num. 9. & est ratio, quia cum hoc testimonium de auditu sit exorbitans à regulis iuris oportet, vt sit cõstans apud omnes perpetuum, perpetuó tenore sine contrarietate, sine varietate, sine repugnantia ideo plurimũ corruit ex monumentis, & instrumentis, & testibus contrarijs. l. census, & monimenta. ff. de probat. ex quibus patet apertissime, & vere quid iudicandũ sit in causis his quotidianis nobilitatis in quibus est cõtrarietas aperta ex scripturis antiquis, & ex contrario auditu, ita vt reperiatur varietas, & contradictio & repugnantia, quia erit locus tex. in dicto. c. de parentella.

Præterea nota quod cum litigãs ex his quæ superius diximus teneatur probare aliquot gradus sui generis per subsecuta matrimonia, nó vero omnes, saltem vltra quartum gradum ex dict. c. licet ex quadam, & dict. l. 20. titu. 9. par. 4. ibi (*de aquellos grados que cuentan.*) facit glo. in dicto. c. de parentella, & in dicto. c. licet ex quadam, is tamen qui probat genus suum non dicetur adducere testes singulares, si alijs testibus de se, alijs de patre, alijs de auo, probet, & tota probatio recte cõstabit ex omnibus his testibus, nec dicetur genus per partes, & per testes singulares probatum, gloss. in dicto. c. de parentella, glo. vltima, in dicto. c. licet ex quadam, ita resoluit Abbas post longam disputationem, à nu. 10. ibi, vide Angelum cõsi. 251. eumdem, & Imolam in. l. ex facto. §. ité quero. ff. de vulgari, Anto. de Butri. in repet. c. fin. de consuetudine, Ioã. Andre. in. c. 1. de arbitris lib. 6. vbi si probetur consuetudo, & duo testes deponant de vno actu, & alij duo de alio, quod non sint singulares, & de fructibus si duo testes dicant vno anno collectos esse octo corbes, & alij duo altero anno decem, quod recte probentur decem & octo, & vide Speculatorem in tit. de testium pro

productione,& titul.de inquisitione.§.1.versi.quid si vnum, vbi quod si duo testes deponát de mero imperio,duo alij de mixto, quod vtrumꝗ; sit probatum,& vide Felinum, in dicto.c.licet exquadá, vbi latissime prosequitur singularitatem testiũ, & ex his quæ diximus gloss.2. §.1. à num.33.habes fere omnia quæ pertinent ad singularitatem testium in hac nobilitatis materia: vide Molinam lib.2.c.6.num.34.

Sed aduerte ad vnum in Hispania maximi momẽti,quod forsam iure nostro correcta videri potest sententia illa de recipiẽdo testimonio de auditu circa parentellam,in antiquis,& diu me torsit,&torquet adhuc ista consideratio, quam vt teneas, reuoca in mentem quod illa communis opinio tot tantisꝗ; viris recepta de admitendo testimonio de auditu & fama in antiquis habet duo solum iura prose, vt patet ex Felino, Aretino, Alexand. Decio,& Barto.scilicet.l.si arbiter,& text.in dicto.§.idem labeo,& vide quod vtriusꝗ; hui9 iuris est eadem species eadem dubitatio,eadé decissio, eadem decissionis ratio,& ambo iura loquuntur in opere facto,& queritur de die & consule,aduerte etiam
15 & est secundum fundamentũ,quod gloss.in dicto.§.idem labeo,& in dicta.l.si arbiter, querunt an decissio earum legum sit recipienda in omni facto antiquo,& refertur ibi opinio antiquorum qui dicebant,decissionem illarum legum non esse trahendam ad reliqua facta antiqua, at vero communis opinio obtinuit vt trahatur,& postea prior Bartol. traxit extenssionem illam ad parẽtellam,in dicto.§.idem labeo, & ab ea extenssione dimanauit communis illa opinio de qua supra, modo his ita discretis venio ad nostra iura,& quidem.l.29.ti.16.par.3.concordat in facto,& in decissione , in dubio,& ratione decidendi cum dicto.§.idem labeo , & cum dicta.l.si arbiter,& versatur in opere facto, & querit de die & consule, admitit in hac specie testimonium de auditu,deinde(quod pertinet ad nostrũ propositum)facit sibi dubiũ,quod fecerat glo.vtraꝗ; ibi,scilicet, an decissio illarum legum sit extendenda,& admitenda in omni facto antiquo,& reiecta communi opinione,quæ extenssionem admisit,sequitur veterum opinionem,quæ extensionem negabant ad facta antiqua, & ita negat extẽsionem in qua se fundat communis opinio,ibi (*mas en otro pleyto no debe ser cabido testimonio de oydas como de suso diximos*) dixerat autem supra l.28.eod.titu. & par. non esse recipiẽdum testimoniũ de auditu nisi in casibus expressis à iure,& ita reiecta communi opinione per dictam.l.29.& constituta apud nos regula de non admitendo testimonio de auditu nisi in casibus expressis à iure, plane cum hic casus de parentella etiam antiqua nõ sit expressus nostro iure certe non est apud nos probandi testimo

monio de auditu, Gregorius in.d.l. 29.nihil horum adnotauit, ideo pa rum, aut nihil ad hoc aduertunt ad uocati.

Nec his obstat.l.20.tit.9.par.4. quia respondeo, & vere, & vtiliter, quod tex.in.c.licet exquadam, vt dixi, admitit testimonium de auditu vltra quartum gradum, & in hoc concordat cum communi opinione, & ipsam comprobat, hoc vero nõ reperies in.d.l.20.vt videas quã accurate scripta sit ne pugnaret cũ. l.29.& cum.l.28.tit.16.par.3. in secunda parte in dicto.c.licet exquadam intra quartum gradum admititur testimonium de auditu, cõtra iuris regulas, & contra.d.l.2.tit.21. par.2.idq; in causis matrimonialibus, ad euitandum peccatum, cum hac secunda parte concordat dicta l.20.& admitit in hoc requisita illa quę requirebat.d.c.licet exquadam & ita vides, quod nostra iura, semper sunt sibi constantia contra cõmunem opinionem, illud vero ridiculum est, quod passim obijcitur, scilicet, fore probationes, omnino impossibiles, nisi admitatur cõmunis opinio, quasi uero sponssionem fecerit ius, traditurum se modũ probandi, quęcumq; probari expediat, an non constituerit aperte, deficere aliquando probationem non ius.

Notabilia ex gloss.19.

1 *Tributa præscribuntur contra regem, ex causa nobilitatis probatæ.*

2 *Per quos actus præscribatur hoc tributum,*

3 *De bona & mala fide remissiue.*

4 *Quantum hæc tributa debeantur regi nostro remissiue.*

Tal que con buena se pueda prescribir la libertad de los derechos debidos al rey.

Gloss. 19.

HIC tibi erit aduertẽdum ad id quod sæpius diximus, scilicet, nobilitatem probari, at vero tributa pręscribi, patet ex verbis legis nostræ statim in principio secũdæ partis, ibi (*si alguno dixere*) & ibi) *y probare*) & quæ latissime diximus glos.7. num.47.& sequentibus, ex quibus iunctis his verbis (*puedan prescribir la libertad de los derechos*) insurgit, vt pręscriptio versetur circa tributa, & probatio circa nobilitaté, ita vt licet tributa non possint præscribi.l.comperit, & ibi Bald.C.de pręscript.30, vel.40.anno. Abb.in.c.cũ nobis, &.c.ad audienciam de præscript. Balbus de præscrip.2.par.q.1. l.1.ti.de las præscrip.lib.5.ordin.l.6. titu.29.part.3.tamen ex hoc titulo nobilitatis, probato titulo bene sequitur tributorum præscriptio, & nota quod est vere pręscriptio, quia acquirit sibi, & detrahit regi. Aym. de antiq.4.part.differentia.7.num. 21.Abb.in.c.fin.de consuetud. Corneus consilio.268, lib.4. Decius cosilio.134. 1

2 Nota secundo, quod in hac pręscriptione, suficit, quod tributum exactum sit ab alijs, & nō a te, cum potuerit a te exigi, & non est necessaria interpellatio, scilicet, quod a te petitum sit, & tu negaueris, ita tenet Aymon consi.111. Panormitanus consi.94.lib.1.& consi.26.lib.2 Paulus consi.313.lib.1. Corneus cōsilio.43.lib.2.consi.22.lib.3.& cōsi.142.eodem lib.& resoluit D.Dida. in regula possessor.2.par.§.2.num.7.versiculo, secunda rerum species, contra Alexandrum consi.136.lib.2.num.19.qui requirebat interpellationē, & cōtradictionē, & cōtra Barto.in.l.in filijs.C.de decurionibus lib.10.& contra Curtium cōsil.60.& Rubeum consil.21.& contra istos tenet idem Aymon de antiq.4.par.c.circa pręmissa, num.36.&.38.& ad legem, cum scimus. C. de Agricolis, & censitis lib.11.respondet Aymon vbi supra, & D. Didac. dicto versi.secunda sed forsam melius dices, ibi à filio sēper fuisse exactam pręstationem quia pater (vt dicit tex.) pro filio sēper exsoluit, ideo nihil curandum est de interpellatione, & negatione in casu dict.l. cum scimus: nec enim regi fit præiudicium, nec vtilitas ei, pro quo absente, aut non interpellato tributū solutum sit, & ita tota die in praxi articulatur, que los cogedores passauan por las puertas destos, y cobrando de otros dexauan a estos, & est praxis iure probata ;, diximus glo.17.num.27.de bona & mala fide diximus late de expensis & meliorationibus.c.23.á num.9.post do 3 min. Didacum in dicta regula possessor.2.par.§.6.

Et verba illa, (*delos derechos debidos al rey*) quo iure tributa debeantur regi diximus supra glo.9. 4

Notabilia ex gloss. 20.

1 Filius legitimus quis sit, & quis proprie dicatur,

2 Filij legitimi sunt secundum naturam procreati, sunt segun ley, sunt sagrados.

3 Filij legitimi sunt proprie filij naturales, & quare.

4 Pater legitimus dicitur proprie pater naturalis & quare.

5 Filius legitimus nullo iure quispiam præsumitur.

6 Filiatio quomodo probetur.

7 Ubi agitur de filiatione non ad totum effectum filiationis minor probatio requiritur.

8 Agitur de glossa in.c. Michael, de filijs præsbit. contra D. Didac. Couar.

9 Filio legitimo nihil nocet matris adulterium.

10 Non filiatio quomodo probetur.

11 Filij legitimi gaudent parentum nobilitate,

12 Naturales filij sunt procreati cōtra naturæ leges.

13 Reprenditur Iustinianus, & notantur Bart. & Tiraq.

14 Coniunctio solum viro, & vxori lege naturali & diuina concessa est.

15 Adducitur Ethnicorū antiqua opinio

Nup-

16 Nuptiæ initio naſcentis orbis, cum homine primo ceperunt, ſolennitas vero nuptiarum à iure ciuili dimanauit.
17 Naturalis filius non eſt conſanguineus patri, nec agnatus, nec cognatus.
18 Filij naturales olim prorſus repellebantur à bonis parentum.
19 Naturales fratres ex parte patris tantum non ſuccedebant mutuo adducitur l. fin. tit. 13. par. 6.
20 Naturalis frater an fratri legitimo ſuccedat.
21 Adducitur ratio ad l. 9. tit. 13. parti. 6.
22 Olim naturales qui fuerint.
23 Olim nõ erat præſumptio pro naturali.
24 In naturali certitudo requiſita eſt.
25 Filij naturales ex paterna ſubſtantia habent ſextantem, & quomodo, & quid noſtro iure.
26 Filij naturales an ſint allendi vltra ſextantem.
27 Filij naturales iure canonico qui fuerint.
28 Agitur de l. 11. Tauri, quæ eſt l. 9. tit. 8. lib. 5. recopi.
29 Iure ciuili an tempus conceptionis, an vero tempus natiuitatis conſiderandum ſit.
30 Lex Taurina nihil agit de ſoluto, & ſoluta ideo in Hiſpania nihil curamq; an ſolutus, an ſoluta quis ſiet.
31 Filius genitus á monacho, aut fraticello, vel moniali intra annum probationis an ſit naturalis.
32 Quis dicatur ſolutus, quis ve ſoluta.
33 Clerici filius in minoribus cõſtitutus eſt naturalis.
34 Filius clerici habentis beneficium; an ſit naturalis.
35 Recognitio de qua in dicta l. 11. Tauri vnde habuerit originem, & qualis eſſe debet.
36 Filius naturalis ex forma l. 11. Tauri, eſt nobilis nobilitate parentis.
37 Naturalis an quis præſumatur poſt l. 11. Tauri.
38 Spurius quatenus quis præſumatur.

Y aun diz que ha acá eſcido que el que ſe dezia hijo dalgo ha ſeydo adulterino, o inceſtuoſo, o naſcido de otro dañado ayuntamiẽto.

Gloſſ. 20.

HÆC quoquẽ de filijs diſputatio in cauſis nobilitatis aſsidua, & quotidiana eſt, præſertim in naturalibus, ideoq; hæc gloſſa, ſuo iure petit ſibi de filijs legitimis, naturalibus, & ſpurijs, quantum pertinet ad cauſas nobilitatis explicationẽ particularem, & quamuis de his dixerimus in tractatu noſtro de expen. & meliorationib. c. 3. à num. 21. cum ſequentibus, quantum pertinebat ad alimenta, & ad alimentorũ expenſas, reſtant tamen dicenda nonnulla quæ propriam habent conſiderationem in cauſis nobilitatis; quæ omnino dicenda ſunt, ne noſter hic labor ſuis carere partibus doctioribus videatur: inuenies autem ſepa-

rationem filiorũ illam in iure præcipuam, qua distinguimus filios legitimos, à naturalibus, & rursum vtrosq; à spurijs, namq; aliæ filiorũ differentiæ de quibus est.l.1.titu.15. par.4. plane fere abierunt à foro, & vsu iudiciorum, & in solis scholarum vmbraculis tam ociose, quam inutiliter quotidie referuntur.

1 Filius legitimus is est, qui legitime procreatus est, ex iustis nuptijs, & lege probatis.l.1.§. huius studij, versiculo *hinc maris & fœminæ coniunctio quam nos matrimonium dicimus.* ff.de iure naturali genti. & ciuili.l.filiũ eum definimus. ff. de his qui sunt sui, vel alieni iuris, nascitur is filius quem legitimum vocamus, secundum leges ciuiles, & secundũ ius naturæ, itaquè omnia iura concurrunt in procreatione filij qui ex iustis nuptijs nascitur, ius diuinum, naturæ, & ciuile, hinc varias sortitur appellationes, & diuersa cognomina, hoc genus filiorum: dicitur legitimus, sicuti dicimus actum legitimum, qui est à legibus comproba-

2 tus.l.actus legitimi.ff.de reg.iuris.l. legitima.ff.de pactis, indequè lex nostra Hispana in prooemio, tit.13 parti. 4. vocat hos filios legitimos, (*Derechureros*, &, *fechos segun ley*, & *ciertos*, &, *conoscidos*, &, *que son como sagrados*) & in.l.1.eod.titu.& par. filios hos legitimos vocat (*los que son hijos segun ley, e que nascen de padre e madre que son casados.*) vbi Gregorius Lopez; & nos late dict.c.3. nu. 24. vbi probamus hos solos filios legitimos natos ex iustis nuptijs, esse cognitos de iure diuino, & naturali, non reliquos, quoniam in reliquis quos nos recepto verbo naturales, & spurios dicimus, turpitudo manifesta reperitur, in honestas, & fugienda libido, & iura omnia diuina, & naturalia læsa reperiuntur: vt ibi latissime probauimus, & dicemus hic aliqua non aliena à nostro instituto, in legitimis conseruantur iura diuina, & naturalia, in reliquis inest prauum, obscænum, turpe, & detestabile, in legitimis nihil est, quod ad honestatem nõ pertineat, certissima est soboles quæ ex legitimis nuptijs succipitur, indubitatissima progenies quę ex matrimonio prouenit, cæteræ non item.

Ex qua ratione quia isti legitimi sunt secundum omnia iura procreati, & sunt soboles naturalis, filij legitimi dicuntur apud iurisconsultos filij naturales, ad differẽtiam reliquorum, qui sunt procreati violatis naturæ legibus, vt sunt solum naturales ex vaga coniunctione geniti, & spurij, incestuosi, & adulterini, & ad differentiam adoptiui qué solum ius ciuile filiũ fecit, cęteros turpis, & nepharia libido, ex qua ratione eleganti sane ita dicitur pater quoquè naturalis, quia natura hunc partum solum agnouit ita intellige.l.Lucius.ff.de vulgari.facit.l. naturali, & .l.non potest, & lege arrogato.ff.de adopt.& ibi Oroscius.§. sed hodie instit.eod.l. siue libertus. §.naturalis.ff.de iure pat. de quo faciunt 3

ciunt magnum festum Galli in lectionibus Dolanis, licet non sit ita mirabile, vti ipsi arbitrantur.

5 Legitimum autem neminē præsumimus, ideo qui se legitimum ait probare debet. l. filium. ff. de his qui sunt sui, vel alieni iuris, Alciatus regula 3. præsumpt. 12. Angelus in. l. liberorum. ff. de infamib. vbi text. Iasson consi. 102. volumi. 4. Decius, cōs. 54. Iasson in. l. nec professio, C. de testam. Didacus in. 4. par. 2. §. 3. c. 8. nu. 1. idem tenuimus de expens. & meliora. c. 3. nume. 21. & hæc est veritas, & caue à Mieres qui inaduertenter contrarium dixit de maiorat. 3. par. q. 15. num. 3.

Vtiliter tamen intellige præsumi aliquem legitimum si semel reperiatur in quasi possessione filiationis, & ad hoc sunt oportuna iura quæ allegat Mieres vbi supra. c. la or, qui filij sint legiti. & ita intellexit ibi glo. idem probat. l. milles. §. defuncto. ff. de adulterijs & minor. quod Mieres alleget Didacum dicto. §. 3. cum probet cōtrariam opinionem, tene, ergo quod nunquam præsumitur quis legitimus, nisi sit in quasi possessione filiationis, & ita debuit intelligi.

Filiatio autem quanuis regulariter dicatur impossibilis fere probatu, vt per Parisium, consil. 10. lib. 2. nume. 80. Alciatus regul. 3. præsumptio. 37. Alexan. consi. 90. lib. 6. nu. 17, moderni late in suis arbitrarijs, lib. 2. cent. 1. casu. 89. vt ibi tamē aduertit respectu matris necessaria reperitur probatio, quia certa est. l. si spurius. ff. vnde cognati. probabilis item est, quo ad patrem, & quo ad vtrumq; etiam præsumptiua admititur probatio, pro rei de qua agitur qualitate. vt dicemus, præcipua autem exigitur ex regula text. in. l. filium de his qui sunt sui, vel alieni iuris, quo ad proprietatē. l. non epistolis. C. de probat. l. si vicinis. C. de nuptijs. c. per tuas de proba. ita Paleotus de nothis, & spurijs. c. 22. Parisius consi. 10. & consi. 13. lib. 2. Didacus vbi supra dicto. §. 3. Tiraque. vbi bona remissio, & longa lataq; allegatio retractu. 1. §. 1. glos. 16. nu. 7. gloss. famosa vbi Canonistæ in. c. Michael de filijs præsbiterorum, Menochius vbi supra, vbi latissime.

At vero quasi possessio filiationis insurgit ex coniecturis, nempe ex tractatu, ex educatione, Abbas Decius & Felinus in. c. per tuas de probat. Barto. in. l. 1. C. quorum bonorum, Albanus consi. 83. Rubeus, consi. 16. Parisius cons. 29. lib. 2. Gozadinus consi. 12 num. 17. & consil. 13. nume. 34. Menochius vbi supra, nume. 69. vbi vide si res contingat egregias declarationes.

Item nominatio, nō quevis, quę blandiendi causa facta sit, sed assertiua iuxta illud (*hic est filius meus dilectus in quo mihi bene complacui.*) aliàs nominatio affectionis, & charitatis potius est indiciū, ita post multos Menochius vbi supra, num. 77. vbi varie explicat, & de assertiua nominatione vide Bart. in. l. 2. §. idem 6

ff.

ff de lib.agnoſ.vt putá ſi in iudicio id fateatur,vel extra iudicium id ex propoſito dicat, vel in libris ſcripſerit inter filios, vbi ratio filiorum ſit:ita in antiquis, vt diximus ſupra glo.12 §.1.de iuramento, & fama dicemus in leuioribus quomodo probatur filiatio.

7 Ex his omnibus inducitur ad minus quaſi poſſeſsio filiationis, ideo qui eſt in quaſi poſſeſsione filiationis debet adipiſci poſſeſsionem. c. ex tenore.c.lator.c.cauſam qui filij ſint legitimi.l.1.ti.13.par.4. Decius conſi.154.& conſi.155. Tiraquellus in legibus connubialibus glo.8.nu. 253.atquè adeo ex his cauendũ eſt, ab Alciato in.l.ſi poſthumus.§.fin. ff.de lib.& poſthu. & in.l. Scęuola, num.29.ff.de lib.& poſthu. & regula.3.præſump.37.vbi ait,quod licet aſſertio matris dicentis aliquem nó eſſe ſuum filium, non noceat ei in proprietate,quod necet ei in poſſeſſione,quia ex his quæ diximus ſi ſemel ſit in quaſi poſſeſsione hæc ipſa aſſertio parum prodeſt vide Menochium vbi ſupra latiſsime ideo debet habere poſſeſsioné, nec obſtat tex.in.l.1.§.ſi cui.ff. de ventre inſpiciendo,quia ibi vt patet aperte nó erat partus in quaſi poſſeſsione filiationis quia non fuerat natus, ex forma prætoris appoſita,ideo merito negatur ei poſſeſsio,& hoc eſt tenédum ex vi quaſi poſſeſsionis quicquid dicat Alciatus, & eum ſecutus Mieres vbi ſupra,namq; quaſi poſſeſsio prodeſt ad quaſi poſſeſsioné proprietas vero filiationis ad proprietatem bonorũ,immo ipſa quaſi poſſeſsio rapit bona in petitorio quandiu contrarium non apparet ita Menochius vbi ſupra,num.69. &.70.vbi vide.

Vnde nota ſeparationem probationis circa filiationem,& ad proprietatem,& ad poſſeſsionem, ita vt illa fortior ſit & plenior hæc infirmior, & debilior ad quod nobis eſt.l.fin.tit.19.par.4. ibi (*e eſto debe ſer catado por fama*,& ibi, *o por la jura*,& ibi,*por algũnos ſeñales*,& ibi, *o por manera qualquiera otra.*) ideo ſi filius agat de totali effectu filiationis,vt eſt in noſtro caſu debet,filiationem plene probare, ſi vero ad poſſeſsioné minor probatio requiritur Didacus dicto.§.3.dicta.l.fin. ideo ad poſſeſsionem bonorũ, quæ conſequitur quaſi poſſeſsionem filiationis minor probatio requiritur,quia quando non agitur de pleno pręiudicio minor probatio admititur,Barto.Iaſſ.ibi num.4. in.l. a diuo Pio.§.ſi ſuper rebus.ff. de re iudicata,diximus ſupra glo.1.nu.35 &.36.&.49.per totum, & ad propoſitum,quod minor probatio ſufficiat vbi de modico damno agitur, 8
vide Mieres.3.par.quæſt.15.num.2. &.3.vbi plene,& facit aperte glo.in c.Michael, de filijs pręsbit. quæ ad perfectam filiationem plura ſimul querit,ſcilicet,partum,cohabitationem educationem,nominationem famam,ibi(*ſi natus fuit ex illa*, & ibi *quam tenebat ſecum*, & ibi, *quia fuit*

in possessione filiationis,& ibi,*communiter habebatur.*)at verò Didacus existimat glossam non sese restrinxisse ad omnia sed ad singula, sed fallitur in.4.part.2.c.8.§.3.num.7. quia vti diximus singula ad plenã filiationem respectu vtriusq; parentis non suficerent,tex.expressus in.§.fin.institu.de adoptionibus, ibi,(*licet hoc ad ius filij accipiendum ei nõ suficiet*)& quia diximus superius singula,aut non esse suficientia,aut solum prodesse ad quasi possessionẽ filiationis,quæ tamen interim dum aliud probatur,suficit ad proprietatem,sed tamen reuera,si de proprietate agatur,singula respectu vtriusque parentis non suficere vero verius est,quæ sunt addẽda ad ea quæ late cõgessit Menochius vbi supra; & sine his adhuc manca est eius disputatio.

Ideo non dubiũ est,quim ad quasi possessionẽ filiationis,& effectus quasi possessionis minor probatio requiratur dicta.l.fin.& ex Didaco vbi supra,& Iasson,& Bartolo, vnde in hoc casu,nõ est aliena â veritate opinio Mathesellani notabili.2. quod in possessorijs minor probatio suficiat, quamuis contra ipsum sit decisio Mathęi de Afflict.364. & Arius Pinellus in.l.2.C.de rescindenda vend.3.par.nume.27.& alia allegat Mieres vbi supra num.4.& plura Menochius de recuperanda poss.q.32.num.408.sed fortasse illa parũ,aut nihil faciunt,non enim negamus,quod probationes in possessorijs non debeant esse perfectæ in suo genere,sed dicimus, minores suficere,ita q̃ aliud est admiti minorem probationem, aliud querere,an hæc minor probatio debeat esse perfecta in suo genere,ad quod non aduertunt viri alioqui docti,& eruditi,diximus supra glo.1. nume.50.& non est dubium quim minores admitãtur in possessorijs quam in proprietarijs causis ex his omnibus quæ late diximus; ideoq; in hac causa filiationis inuestigatio est, quo ad proprietatem maior, quo ad possessionem, minor probatio exigitur,vide.d.glo.1.nume.49.& 56.supra.

9 Et qui se filium hoc modo probat habet præsumptionem fortissimam cui nec adulterium matris nocеat.l.milles.§.defuncto.ff.de adulterijs,vnde est locus glos. in dicta.l. si posthumus.§.fin.ff.de libe.& posthumis,& Barto.in dicta.l. filium, Alciatus in dicta regula.3.præsumptione.37.nume.6.& Menoch. vbi supra,qui agunt de matre qui filiũ habet adulterinum inter legitimos quid mater facere debeat,quid contra filius credere.

10 Quod si velis econtrario probare non filiationem ito ad gloss.in.l. Carbonianum.§.causæ verbo,non esse de Carboniano,Salycetus in.l. si vicinis.C.de nuptijs,num.4.& in l.non nudis.C.de probat.& ad.d.l. filium,& Natham cons.473.lib.2. numero.44.

11 Cum igitur filius legitimus sit in du-

dubitata proles,& certa,æquũ fuit, vt nobilitaretur nobilitate parẽtis l.1.titu.11.par.7.l,fin.tit.13.par.ead. l.2.tit.11.par.2.& supra latius.

12 De naturalibus quoq; eadẽ est disputatio qui sint naturales,an pręsumantur naturales, an vero naturalem sese probare debeat qui dicit se naturalem?quid olim? quid hodie?an nobilitate parentis nobilitẽtur,quæ omnia de legitimis disputata sunt,& primum,vt diximus supra soli legitimi sunt procreati secundum naturæ leges,ex dict.§.huius studij,vnde fit vt hij quoq; quos solum naturales iura vocant contra naturę leges sint geniti, quoniã natura coniunctionem eam solum approbat maris,& fœminæ,quæ est cum honestate coniuncta,& matrimonij decore honestata,cæteras vagas & liberas detestatur, & abhorret aperte,quod nos late sumus prosecuti de expensis & meliorationi. c.3.fere per totum,ideo inter naturales adulterinas,incestas,& nepharias coniunctiones,vti ibi latius diximus separatio est per excessum, omnes autem sunt contra naturæ insitas leges, & innata iura, nec quicquam facit tex.in auth. quibus modis naturales efficiantur legitimi.§.siquis sane,versi.liceat, vbi Iustinian⁹.hos vere legitimos esse ait,
31 & secundum antiquæ naturæ, iura primeua procreatos, quod quidem iterum asseruit Iustinianus in auth. quib.mod.nat.efici.sui,versi. siquis ergo,ibi(*Non enim fuit in principio, quando natura hominibus sanciebat sola,antequam scriptæ prodirent leges, quædam differentia naturalis atq; legitimi, sed primis parentibus primi filij etiam ipso processu nati legitimi fiebãt*) ex quibus locis,Iustinianus, si verũ amamus, non est assecutus veram iuris naturalis rationem,qui existimat naturales filios fuisse aliquando procreatos secundũ naturæ primeuæ primeuas,& antiquiores leges, cum initio nascentis orbis ex matrimonio solo,legitima proles, nata sit,& procreata,quod non obscure idem Iustinianus senserat, & verissime quidem in dicto. §. huius studij,vbi non quamlibet coniunctionem maris,& fœminæ naturalem,esse arbitratur,sed eam tãtum quæ ex Matrimonio constet:& miror quod Iustinianum sequatur,& alleget Bartol. pius certe vir,in.l. si is qui pro emptore.ff.de vsucap.nume.29.& vtrumquê allegat Tiraq. in repetitione.l.si vnquam.C.de reuocan.donat.verbo,donatione largitus,num.288.Anto.Gom.in.l.9. Tauri,nu.52. Menchaca de sucess. progress.§.2.nu.42.Franci.Caldas Pereyra,de nominat.emphi. q. 12. num.55.omnes aiunt,ante leges ciuiles,omnes natos vno eodemquê iure,& deniquê naturales, & legitimos esse,quin quod Barto.ex prædictis iuribus fere defendit Richardum de malumb.in quadam sua disputatione dicentem, quod de iure antiquo primeuo omnis coitus seu coniunctio erat legitima, & statim cum

cum quis nascebatur, quod erat legitimus, donec superuenerint leges quæ aliquas coniunctiones approuauerũt, reprobatis alijs, & ait Bartolus, quod post peccatum Adę primi parentis corrupta natura humana, ante alias leges ciuiles, quod iura dicunt, quod omnes nascebãtur legitimi, & id tradit Barto. & scriptum reliquit in. l. 2. ff. de concubinis ex nu. 3 idq́ꝫ ex dict. §. liceat, & sunt perpetui in hac opinione, sed Bart. & Tiraquellus, & reliqui quos adduximꝰ, & ante ipsos Iustinianus, quẽ ipsi sequuntur, si recte expendãtur, concludunt aliquando, vagum coitum, & vagam, & liberam maris, & fœminæ coniunctionem saltẽ post lapsum Adę ante leges ciuiles non esse contra naturæ leges, quod est dictu, simplicem fornicationem, vt verbis nostris vtar, fuisse aliquando secundum naturę leges, & partũ & sobolem ex ipsa hac maris, & fœminæ libera coniunctione, & vaga esse legitimam, & fuisse aliquando quod quidem tam impium est, quã ridiculũ, & plane delirio simile, cũ pręcepta decalogi naturalia sint, quibus męchari, & fornicari prohibemur, & sẽper hęc in humana natura vim, & potestatẽ obtinuere, etiã post lapsũ Adæ, nec enim deprauata natura nostris moribus, deprauatũ est ius naturę perpetuũ, & cõstans, rursumq́ꝫ statim initio nascentis orbis, & creati humani generis, viro & vxori pręcepit Deus optimus maximus, vt crescerent, & multiplicarent, & replerent terrã, cum igitur viro & vxori dumtaxat coniunctionẽ hanc permiserit author 14
naturæ, non potuit lex illa naturæ, & plane diuina, morũ postea corruptione, & immutatione, vel corrũpi, vel immutari, cũ perpetua sit, & immutabilis, Barbare ergo locuti sunt, veræ pietatis, & diuini, & naturalis iuris obliti, Iustinianus, Bar. & Tiraquel. & reliqui cum Barbaris, & obcœcatis qui sic existimarũt quoddam tempore homines nondum ciuili iure descripto, fussos per agros, ac dispersos, sine Męnibus, sine vrbe, sine legibus dissipatos, vago coitu, & incerta coniunctione filios procreasse, qui vero primi, & virtute, & consilio inter hos præclari extitere perspecto humano ingenio, natura quidẽ sua docili, dissipatos vnũ in locũ cõgregarũt, ciuitates vnde ortę, leges indixerunt, societas vnde dimanauit, coitũ vagũ & liberum prohibuerunt, honestas vnde profecta, hominesq́ꝫ ex feritate illa ad iustitiã, ad mãsuetudinem, & ad cæteras virtutes traxerunt, & hoc hominũ primordiũ Barbari & exteri, alieni à vera Philosophia tradiderunt inter quos est Cicero pro Publio Sextio, & Thusculana disputatione quinta, nec inelegãtiꝰ ille 15

Siluestres homĩes sacer interpresq́ꝫ deorũ
Cædibus, & victu fædo, deterruit Orpheus.
Dictus ob hoc lenire Tygres, rapidosq́ꝫ leones.
Dictus et Amphiõ Thebanæ cõditor arcis,

 Sa-

Saxa mouere ſono teſtudinis, & prece blanda. (dã,
Ducere quo vellet, fuit hæc ſapiẽtia quõ
Publica priuatis ſecernere, ſacra propha nis. (ritis,
Cõcubitu cohibere uago, dare iura ma
Oppida muniri, legeſq; incidere ligno.

Ad hãc Barbarorũ antiquitatem quę iura diuina ignorabit reſpexit Iuſtinianus in.d.§.liceat,& in.d.§.ſi quis,hęc autẽ veterũ,& exterorũ ſẽtentia diſplicere debuit viro pio,& verá Philoſophiá edocto,cũ ſtatim initio naſcẽtis orbis vaga,& incerta maris & fœminę cõiũctio,ipſi naturę ipſius authori diſplicuerit,qui cõiugale cõſortiũ cõprobarit,nõ vagũ quãuis enim maris & fœminę cõiũctio cõmunis ſit nobis,& reliquis animátibus,in nobis certe illa ſecundũ naturã eſt,quę nõ eſt vaga,& libera,ſed quę cũ matrimonio reperĩt cõiũcta,quod a deo cũ primo parẽte inſtitutũ eſt magnũq; ſacramẽtũ viſſũ eſt Paulo Apoſtolo, quod & in Chriſto, & eccleſia ſplẽdeſceret, hęc ſola maris,& fœminę cõiũctio illa eſt ſecũdũ naturę leges, quę honeſtate collucet matrimonij reliquę omnes coniũctiones etiá poſt Adæ lapſũ,& poſt corruptá humaná naturá propter peccatũ poſtq; ammiſſá iuſtitiá illá originalẽ, cõtra naturá ſunt.& cõtra naturales leges ſoboles,& partus ex his editę, & procreatę,quod melius alibi ſẽſit Iuſtinianus idẽ ipſemet qui cõtrariũ dixerat,idq; in.d.l.1.§.huius ſtudij.ff. de iuſti.& iur.ibi (*quod nos matrimoniũ vocamus*) vbi maris & fœminæ cõiũctionẽ illam de iure naturę eſſe ait, quá nos homines matrimonij nomine cõdecoramus,quaſi cęteras cõiũctiones vagas,liberas,& incertas propellat,& certe verbum illud (*quod nos matrimoniũ dicimus*) appoſitũ eſt ſignificãtiſsime,vt latius diximus.d.tract.nr̃o de expẽſ.& meliora.d.c.3.nu.22.& expẽdit adhoc Paleotus de Nothis & ſpurijs.c.1.licet.c.11.nu.6.in hũc errorẽ prolapſus eſſe videatur ſui oblitus.

Sit igĩr reſolutio quod antiqui filij nati ex vxore, ſolũ erãt legitimi cũ abinitio humanę naturę matrimoniũ inſtitutũ ſit,viro enim & vxori pręceptũ eſt,vt creſcerẽt,& replerẽt terrá,qui autẽ ex fornicatione etiá ſimplici,nati ſunt extra matrimo- 16
nium,ex vago coitu, hij certe contra naturę leges nati intelligntur, vnde antiqui filij non erant olim ſimul atq; naſcerẽt,nati legitimi,& ſecũdũ naturę leges, quod ſi poſtea ſolẽnitas quędá nuptiarum reperta eſt,& iuri ciuili addita.§.1.inſtit. de nuptijs,certe ipſe nuptię cũ hominibus cepere.vt ſupra probauimus, vnde nõ vagus coitus,& liber,& incertus,probat̃ á natura,ſed qui cum vxore eſt,& cum honeſtate ſemota turpitudine cõiũctus: ideo nimirũ ſi iſti naturales filij odioſi ſint,vitiũ paternum ex.l.fin.& ibi Bald.de naturalib.lib.& infames infamia facti.l.2.titu.6.par.7.

Ex qua ratione fit, vt naturalis 17
filius non ſit conſanguineus patri, nec

nec agnatus, nec cognatus, nec attingit patrem ſuum agnatione, neque cognatione, ita reſoluit Ludouicus Molina de Hiſpanorum primogenijs, libro primo, capi.4. numero.46.&.47. poſt Bartolum, Iaſſonem, Alciatum, Angelum, Alexand.& alios quos ipſe allegat, pro quibus eſt textus, quem ipſi non allegant, in. §. vulgo queſitos inſtitu. de ſucceſſ. cognat. ibi (*nullos habere cognatos manifeſtum eſt*, & ibi, *eadem ratione nec inter ſe qui dem poſſunt videri conſanguinei, eſſe: quia conſanguinitatis agnationis tanquam ſpecies eſt*,) ſubiaceret enim conſanguinitas agnationi tãquam ſpecies ſuo generi, vnde fratres legitimi ab eodem patre conſanguinei dicuntur in. §. ſunt autem, inſtitu. de legitim. agnat. ſucceſſ. ibi, *agnati filij ſunt*, & *conſanguinei vocantur*, textus expreſſus in.l.1. ff. de ſuis & legitimis heredibus, ibi poſt ſuos ſtatim conſanguinei, &.l.2. eodem gloſſa, in dicto. §. ſunt autem, verbo, conſanguinei, & in dicto. §. vulgo queſitos, verbo, ſpecies.

18 Inde quoque factum eſt, vt patri ſuccedere abinteſtato non poſsint tanquam plane extranei, & antiquo iure prorſus repellebantur à ſuceſsione paterna, textus in.l. humanitas. C. de naturalibus lib. ibi, *vt licet abinteſtato nullam communionem ad patris naturalis ſucceſsionem haberet*, & ibi Bartolus gloſſ. & reliqui, & licet & nouiores, & antiquiores mire in hoc crucientur iſta eſt veritas, nec gloſſa in.l. ſi is qui ex bonis. ff. de vulgari. & pupill. attento eo iure recte, exemplificat, deciſſionem Iuriſconſulti in filio naturali qui nec ſolidum, nec partem capere poterat eo iure, Iuriſconſulti cum de eo agunt qui ſolidum capere non poteſt, non poſſunt ſalua iuris ratione intelligere de naturali, qui nec ſolidum, nec partem capiebat, ſed intelligendi ſunt de orbo, & cælibe, & referendi ſunt ad capita legis Papiæ, de qua vide elegantiſſime dominum Didacum Couarrubias, in.4. parte. 2. c. 8. numer.3.&.4. egregia ad ea quæ notantur in.l. vna. C. de caducis tollendis, quæ modo attingere non expedit.

Immo nec iſti naturales filij cognationis, & ſanguinis ratione mutuo ſuccedebant, dicta.l. ſi ſpurius. ff. vnde cognati ratio illa erat, quia iſti naturales filij nullam habent ſanguinis cõiunctionem cum patre, nec interſe, nec ius vllum ſuccedendi mutuo, nec eſt vllum vinculum inter eos ex parte patris, textus in authen. quibus mod. natura, efficiantur, ſui. §. filium verò colla. 7. tenent Cynus, & Albericus in authen. itaque. C. communia de ſucceſſ. Angel. in dicto. §. vulgo queſitos, Abbas in. c. cũ haberet de eo qui duxit in mat. quã poluit per adulteri, Aym. cõſ.138. Couar. vbi ſupra. 2. par. c.8. §.5. nu.19. Antonius Gomez in.l.11. Tauri, & ibi nouiores 19

ſed tamen in Hiſpania ex. l. fina. titulo.13.partita.6.fratrem naturalem ex patre tantum admitimus ad ſucceſſionem fratris naturalis in teſtati, ſi moriens vterinos fratres nõ relinquat, quod notant hij quos adduxi Antonius Gomez, nume. 48. & Gregorius in dicta.l. fina. immo ex diſpoſitione dictæ.l.fina. quæ eſt elegans, & intellige in caſu propoſito, filios legitimos & naturales ex parte patris præferendos eſſe fratri naturali ex parte item patris, ex dicta.l.fin.&.l.ſi qua illuſtris.C.ad orfician. ſubdit lex illa finalis in hæc verba, (*Otro ſi dezimos que los fijos naturales no han derecho de heredar los bienes de los legitimos, nin de los parientes otros, que le perteneſcen de parte de ſu padre,*) quæ verba intelligenda ſunt, ſcilicet, vt concurrant cum alijs fratribus legitimis, quia ſi fratri legitimo, & naturali ex parte patris
20 non ſupereſſent alij fratres legitimi, & naturales ex parte patris, vel vterini ex parte matris, frater, naturalis ex patre tantum ſuccederet, quia cum in hoc caſu legitimus hic & naturalis ſuccedat huic naturali, propter rationem reciprocam quę reperitur in ſucceſſione, ne inducatur inęqualitas iuſtũ eſt, vt naturalis hic in hoc caſu quoquê legitimo ſuccedat, ita reſoluit Gregorius in dicta.l.fin.verbo, *los bienes de los legitimos*, & habet hæc ſententia æquitatem: & omnia hæc proueniunt ex eo quod hij filij naturales non ſunt geniti ſecundum naturæ leges, nec cæteros cõtingunt cognatione, nec ſanguine.

Inde eſt illa ratio quam legum 21
partitarum conditores ſe neſcire fatẽt, in.l.9.ti.13.par.6.ibi (*E porque non podiamos fallar ninguna razõ derecha p orq̃ ſe mouierõ los q̃ fizierõ las leyes a toller a tal fijo eſta ſu parte por eſta razon de la muger legitima que dexaſſe ſu padre.*) ratio autem quare ius antiquum legitimam vxorem præferebat filio naturali illa erat, quia inter filium naturalem, & patrem nullam reperiebat, nec naturæ, nec iuris affectionem, nullum vinculum, nec obligationem, nullaiura, nec ſanguinis, nec cognationis, inter vxorem vero, & maritum maritalis intercedebat neceſitudo, & diuinum, & humanum vinculum, vtrumquê autem patet ex his quæ ſuperius diximus, & quanuis Hoſtienſis in ſumma, qui filij ſint legitimi dicat, quod vxor in hoc caſu habet poteſtatem diaboli, quia naturali obeſt, & ſibi nihil prodeſt, certe Hoſtienſis locutus eſt iocoſe, quia vxor præfertur merito filio naturali, quia cognita eſt, & iure, & natura, filius vero naturalis non item, ex qua lege partitæ noſtro iure Hiſpano vxor excluditur â filio naturali cir-
ca ſextantem. 22

Naturales olim ex ſoluto & ſoluta progeniti erãt, vnica tamẽ, & domi retẽta ſub ſpecie tamẽ cuiuſdã ementij matrimonij, in authen. qui bus mod. natura. efficiãt legi.§.ſan

ci-

citum notatur in cap. nisi cum pridem verbo maneres, de renuntiat. dicta.l.1.titulo.11.par.4.ibi (*o muger que tenga conoscidamente por suya.*)l.1.titulo.11.par.7.Didacus Couarrub.vbi supra, & Gregorius in dicta.l.1.Antonius de Meneses, in l.1.de præscriptis verbis,Didacus à Spino de testamen.gloss.15.numer. 114.&.115.& cum nobilitas à patre descendat ad filios, necessum fuit, vt certitudo parẽtis presto esset hec autem certitudo inerat in eo filio, qui si ex matrimonio non esset genitus videri tamẽ poterat, procreatus,ex fictitio quoddam matrimonio.scilicet,ex vna,sola,domi retẽta,& cognita publice pro concubina , & ab eo qui etiam solutus sit, quod lex nostra.1.titul.11.par.7.ait *conoscidamente por suya* , & late de his.l.2.&.3.titulo.14.par.4. idq; antiquo iure constitutum erat per totum.C.&.ff.de concubinis, quoniá hic concubinatus legibus non erat improbatus parum pijs, & in forma & in solennitate imitabatur solennitatem matrimonij.l.item legato.§.parui refert. ff. de lega.3. ideo erat soluta & vnica, domi retenta non clam,sed palam, quod ait lex nostra(*conoscidamente,*) sicuti vxor solet retineri.l.eum qui duas,ad legẽ Iullian.de adul.

23 Sed nec præsumptio erat aliqua olim pro naturali,licet id vulgus arbitretur,quia iure ciuili hæc omnia erant probanda quæ in facto consistebant,ob idque iure communi, & Hispano partitarum , nemo filius naturalis præsumebatur , sed eum probare oportebat qui se naturalem dicebat , quem ad modum enim in legitimis matrimonium, ita & in naturalibus receptio illa solennis probanda erat,item & retentio domi,præterea , & educatio, & assertio coram viris probis , quæ recognitio est,desiderauit enim in his filij naturalibus ius ciuile sicut in legitimis certitudinem , vt si non legitima,saltem indubitata, & certissima esset progenies, tales enim oportebat esse qui erant nobilitandi parentis nobilitate,dicta.l.1. titu 24
lo.11.par.7. ibi , (*e fijo dalgo es aquel que es nascido,*& ibi,*o amiga que tenga conoscidamente por suya.*) atq; hæc certitudo requisita est iure nouiore,ex quo oportet, vt isti filij parentis sint proles indubitata, textus expressus in authen. quibus mod; natura.effician.sui. §. siquis autem defunctus colla.7.ibi (*Talibus enim solummodo hæc sancimus, vbi omnino indubitatus est , & concubina in domo affectus,& filiorum ibidem proles*) tex.similis ad literam in authen. de triente & semisse.§.cõsideremus,ibi (*talibus enim solis hæc sancimus vbi omnino indubitati sunt,siue concubinæ in domo habitæ,siue naturalium ibidẽ proles.*)tex.expressus iure nr̃o Hispano in.l.8.ti.13.pa.6.ibi (*su fijo natural q̃ ouiesse auido de alguna muger de q̃ no fuesse duda,q̃ la el tenia por suya*) quæ certitudo requisita fuit ex parte patris , & respectu iuris pater-

ni,non materni, quia materna hæc certitudo satis ex ipso partu patebat.l.si spurius.ff. vnde cognati.l. 11.titulo.13.par.6.ibi (*las madres siempre son ciertas de los fijos que nascen dellas,*) eo respiciebat ea solennitas,scilicet,vt induceret certitudinem quæ sunt addenda his quæ tradit Francis.de Caldas,de nominat. emph.quæst.21.num.5.

25 His autem filijs naturalibus quos ita genitos esse oportebat, & cognitos à parente , huic indubitatæ proli , mitiore & benigniore iure permissum est,vt ex bonis paternis ipso parente sine testamento decedente,duas haberent vncias, sextantem nempe hereditatis authen. licet,versiculo,abintestato.C.de naturalibus lib.textus in authen.quibus mod.nat,efficiant sui.§. siquis autẽ
26 defunctus collatio.7. & in authen. de trient.& semiss.§. consideremus collatio.3.l.9.titulo.13.par.6.inquo caue ab Spino,dicta glo.15.numer. 124.immo aduerte plurimũ , quod vltra sextantem,sunt alendi, quod expresse firmat Bartolus, in dicto authen.quib.mod.natura efficiant. sui.§.discretis, versic.secundo nota dicens esse ibi casum, quod filij naturales succedunt patri in duabus vncijs,& in super debent ali,de bonis patris,quod etiam videtur probare tex. in dicto authen.de trient. & semiss.§.consideremus, colla.3. vbi idem tenet Bartol. & sequitur Rodericus Xuarez in.l.1.titulo.6. lib.3.foroleg.versiculo, notandum est ad finem , sed veritas est contra Bartolum,& Xuarez,cum Salyceto,in dicta authen.licet , & ad iura in cõtrarium allegata dicito,quod imperator illis verbis, (*& alimentum damus,*)innuit sextantem concessum fuisse,vt alerentur quasi cõmiserationis causa.

Iure autem nostro nouiore licitum est parentibus ex testamento relinquere bona sua filijs suis naturalibus de quo est hodie.l.8.titulo. 8.lib.5.recopillationis , idquẽ non extantibus legitimis,nec tollit dispositionem iuris,si pater ipse moriatur intestatus,quominus filij hij sextantem sint habituri, quod vsu forensi est receptum , nec aduertit Spino vbi supra,dicto.nu.124.

Aliam iuris rationẽ in naturalibus Canonistę insecuti sunt,quia enim concubinatum reprobarũt, & 27
oderunt istam coniunctionẽ,& certitudinem quę ex diuturna turpitudine nasceretur.c.nemo.32.q.4.cũ glo.ibi,animaduerterunt enim,diuturnã illã cõsuetudinẽ maris, & fœminæ,domi retẽta muliere,& singulis horis parata ad turpitudinẽ iniquiorem multo esse quam si semel contingeret,nec adduci potuerunt ex authoritate iuris ciuilis,vt filij illi melioris essent cõditionis qui ab his parẽtib9 essẽt geniti,qui diutissime in turpitudine sua perseuerassẽt c.innotuit de elect.Abb.in.c.tanta, qui filij sint legit. vnde quia natus ex meretrice spurius est,itẽ quia cõcubinatus iure canonico reproba-

tus est, fiebat certe, vt iure canonũ vix vllus dici posset naturalis filius vsu tamen receptum est, vt naturales appellentur qui ex soluto, & soluta, geniti fuerint, inter quos possit constare matrimonium, vt dicit Abbas in.c. per venerabilem qui filij sint legitimi dominus Dida. Couarrub. in.4.par.2.cap.8.§.4. num. 2. quæ opinio approbata mihi est tractat. de expensis & melioration. cap.3. nume.21. hinc passim fit, vt alij scriptores, pręsumant filium, in dubio naturalem, scilicet, Canonistæ, & qui eos sequuntur, alij vero nihil tale pręsumunt, scilicet, Legistæ, & qui Legistarum sententiam probant, resquê ex duplici sententia, facta est anceps, & dubia, eamq́ iuris canonici sententiam receptã esse in terris imperij ait Abbas in dicto cap. per venerabilem, & recepisse hunc senatum Pintianum asserit Rodericus Xuarez in.l.1. titulo. 6. lib.3. foroleg. in lectura quo tempore non dum leges Taurinæ conditæ erant.

28 Conditores autem legum Taurinarum animaduertentes hanc dissidentium tum legum, tum scriptorum turbam, rem media quadã sententia composuerunt, edita lege.11. Tauri quæ est hodie.l.9. titul.8. lib. 5. nouæ recopillationis, cuius verba sunt (*Porque no se pueda dudar quales son hijos naturales, ordenamos que entonces se digan ser los hijos naturales quando al tiempo que nascieren, o fueren concebidos, sus padres podiã casar con sus madres justamente sin dispensacion, con tanto que el padre lo recognosca por su hijo, puesto que no aya tenido la muger de quien lo vuo, en su casa, ni sea vna sola, ca concurriendo en el hijo las calidades susodichas, mãdamos que sea natural.*) conditores legum nostrarum antiqua iura Hispana, & ciuilia corrigentes damnato concubinatu cum Canonistis reiecerunt illud de vna, sola, & domi retenta, amplexiquè æquiorem sententiam eum naturalem esse dixerunt, qui esset genitus ab his inter quos licitum esset matrimonium sine dispensatione, retinuerunt autẽ illud quod veteri quoquê iure fuerat constitutum de recognitione parentis, talem quê naturalem esse voluerunt libet singula verba legis expendere.

Ait lex, *porque no se pueda dudar.* dubium hoc oriebatur ex his quæ superius diximus, quoniã lege partitę cõprobata erat iuris ciuilis cõstitutio de naturalibus liberis, æquitas autem Canonum aliud suadebat exosa turpem illam & diuturnã consuetudinem maris & fœminæ, retenta autem æquitate canonica quam tribunalia Cæsarum, receperant, ex Abbat. in dicto c. per venerabilem, & receperat Pintianũ hoc prætorium, contra aperta iura Hispana ex Roderico Xuarez vbi supra, in.d.l.1. tit.6. lib.3. foroleg. reliquũ erat, vt decisione noua decideretur quis naturalis dici posset, quoniã męretrici⁹ part⁹ spurietatis nota in

infamis erat illis iuribus, vt diximꝰ de expenſis & meliorationibus.c.3. late, vnde & ad ſuccesſionem, & ad nobilitatem maximum illis temporibus ſuboriri cepit dubium, qui naturales, eſſent.

29 *Ordenamos y mandamos que entõces ſe digan ſer los hijos naturales, quando al tiempo que naſcieron o fueren concebidos.*) in quo variæ fuerant ſententiæ, alijs tempus conceptionis, alijs natiuitatis exigentibus: illud tenuit Salycetus in.l.filium.C.de ſuis & legit.hered.Paul.de Caſtro poſt Cynum in.l.ex libera.C.eod.l.Paulus.ff.de ſtatu.homin.vbi tex.expreſſus videri poterat, facit.l.ſi contra vbi glo.C.de nuptijs, &.l.8.tit.13.part.6.alia opinio fuit, quod ſit ſatis, vel tempore conceptionis, vel natiuitatis matrimonium inter parentes cõtrahi potuiſſe pro hac allegatur.l.qui in vtero.ff.de ſtat.homin.vbi fætus qui eſt in vtero natus exiſtimatur, ſi id fœtui vtile ſit, & hanc ſecuti ſunt Hoſti.Ioan.And.Antonius & Cardinalis in dicto.c.tanta, hanc tenet doctiſſimus D.Didac.Couarrub.in.4.part.2.c.8.§.2.num.2.verſiculo, contrariam ſententiam, priorem contra Domin.Couarru.tenet D.Franciſcus Sarmiento ſelectarũ, quæſt.lib.1.c.5.nume.10.apud quos videre poteris, quod pertinet ad legem Taurinam, illa certe vtrumq; tempus complexa eſt, & natiuitatis, & conceptionis, prout vtilius fuerit partui, vt talis partus naturalis dici poſſit, itaq; in Hiſpania Hoſtienſis, & Cardinalis ſententia vera eſt, aut ſaltem recipienda ex authoritate dictæ.l.11.quæ eſt.l.9.ſupra, ſecundum quam eſt intelligenda dicta.l.8.titulo.13.part.6.de iure communi fortiſſimus tex.eſt dicta.l.Paulus, ſi expendas, vt expendit Domin.Franciſcus.Sarmiento vbi ſupra.

Sus padres podian caſar con ſus madres juſtamente ſin diſpenſacion, 30 hoc ipſum deciſſum erat in.c.innotuit de electione.c.tãta qui filij ſint legit.Abb.in dicto.c.per venerabilem ſuper gloſſ.verbo, naturalibus qui filij ſint legit. aduerte tamen, quod nihil in dicta lege Taurina legitur de ſoluto & ſoluta, id tantum perpenditur, quod vir, & vxor con- 31 trahere matrimoniũ licite poſſint, & legitime id enim ſonat verbum, juſtamente, vnde patet quod filius ſusceptus à monacho, vel moniali intra annum probationis eſt filius naturalis, tenet Ioannes Lupus de Palatios Rub.in.l.9.Tauri, & tenuerat Prepoſitus in dicto.c.tanta & ſequitur Couarrubias.vbi ſupra nume.5.verſiculo, quarto quanuis enim agat, vt legitimetur iſte per ſubſequens matrimonium ſtãte dicta.l.11.Tauri, quæ nihil expẽdit aliud, quam quod matrimonium legitime poſſit contrahi, nec quicquam agit de ſoluto & ſoluta, plane dicendum eamdem rationem, quæ ſuadet vt legitimeẽ per ſubſequens matrimonium, facere, vt naturalis filius dicatur: alias enim ſi lex Tauri

ri exigeret, vt vir & vxor essent solutus & soluta, & adderet, inter quos iuste posset cõtrahi matrimonium, non leuis dificultas foret, an filius conceptus à monacho, vel moniali intra annum probationis naturalis futurus esset, cum etiã si matrimonium iuste contrahere posset non tamen omnino solutus, aut soluta videri possent, sed lex Tauri ea verba ommisit, aut reiecit nihilque egit de soluto & soluta, sed id tantũ desiderauit, quod matrimonium inter parentes iuste, & legitime posset contrahi.

32 Alias autem de iure nõ poterat videri solutus qui innodatus existeret, non Gordiano, aut Herculeo, quod aiunt nodo, sed eo qui facile posit solui, quandiu etiam ita litigatus teneretur, & existit certe solutus dici non potest. l. milles. §. querebatur. ff. de adulte. qui est optimus tex. vbi omnino decedendum est, à prioribus sponsalibus, scilicet, matrimonio cum altera solenniter cõtracto, vt solutus quispiã videatur, & adulterij accusatio negligatur: namque retentis prioribus sponsalibus, nec aperte reiectis, si secunda ineat, plane innodatus adhuc, nec solutus crimen committit. l. 1. in fin. ff. de infamib. l. quid ergo. §. quod ait pretor. ff. eodem, aliud enim est, esse aliquem solutum, aliud posse etiam facile solui, quia etiam si facile quis posit solui, interim tamen non est solutus, ex qua ratione iure quidem ciuili vtilis esset quęstio, an hic monachus, aut monialis omnino solutus esset, nihil expendendo quod solui posset nam interim non solutus, sed innodatus existit: cum teneatur ad obseruantiam ordinis, quem ingressus est, ex veriori sentẽtia, quam tradit Ancharra. in cõsil. 69. nu. 7. & Turrecremata in summa. 91. distinct. quæst. 9. & punitur delinquendo tanquã religiosus, nõ tanquam laicus. l. statu liberi. ff. de quæst. & quamuis D. Frãciscus Sarmiento, hoc reliquerit cogitandum vbi supra, nu. 10. certe si qua iura de soluto & soluta faciant mẽtionem, ea certe monachum nouitium non continebunt interim dum nouitius est, sed hæc verba existimo magistralia, vide ipsum D. Francisc. Sarmiento, vbi supra, nos vero Hispani de matrimonio solum contrahẽdo licite, & iuste, soliciti sumus ex lege Tauri ad id vt filius naturalis dici posit, siue ipsi parentes soluti sint, siue non sint soluti, vnde quia licite & iuste ab his contrahitur matrimonium, & valet, certe filij nati ex his naturales sunt, & nobiles nobilitate parentis, vnde & sacerdotis filius in minoribus cõstitutus qui matrimonium iuste, & sine vlla dispensatione contrahere potest, naturalis est, & iuribus gaudet, quæ fauent naturalibus, quod omnes agnoscunt quamuis verissimum sit, nõ esse hunc item omnino solutum, interim enim, quod habitu clericali, & honesto incedit ornatus, & munus exercet clerici certe ligatus nõ

solutus videri poterat, sed quia iuste,& sine dispensatione potest matrimonium contrahere,certe si quẽ suscipiat filium, naturalis erit,agnoscunt Couarrub.& Ioan.Lupus de Palat.Rub.vbi supra,ac subinde gaudebit parentis nobilitate, dicta l.1.tit.11.par.7.iuncta dict.l.11.Tauri.l.9.tit.8.lib.5.recop.

33 De clerico autem in minoribus constituto sed qui habet beneficiũ ecclesiasticum,dubitatum est,an filius ab hoc susceptus naturalis sit,& D.Franciscus Sarmiento vbi supra existimat non esse ab hoc genitum filium naturalem,deinde existimat posse legitimari, subsecuto matrimonio, ratio dependet ex his quæ diximus,quia existimat istum clericum beneficatum innodatum,non vero solutum,aitq; improbe facere & impie,dum beneficiũ tenet, nec cum matre contrahit, atq; ait habitam interim prolem, non esse naturalem,at vero postquam contrahit matrimonium, tunc quidem quia omnino se liberat, & solutum facit,ait legitimari eam sobolem per subsequens matrimonium,argumẽto dictę l.milles.§.querebatur.ff.de adulterijs vbi desponsatus, cũ vna potest cum altera contrahere, quia contrahendo cum alia videtur sese â prioribus sponsalijs liberasse, & ita clericus beneficiatus contrahendo beneficium reiecisse videtur, & clericatum, secutus est Ioan. Andr. in regula sine culpa,de regul.iuris, lib.6.quem & alios allegauit domi. Didac.Couarrub.vbi supra.2.part. c.8.§.2.num.4. mihi certe si qua iura de soluto,& soluta faciant mentionem probabilis est opinio dom. Francisci Sarmiento, vt ea soboles certe naturalis non sit, possit tamẽ legitimari subsecuto matrimonio, sed in.c.innotuit nihil de soluto & soluta,nec in.c.tanta,nec in. c. per venerabilem,nec me legisse memini,vt cum Acursio loquar,in.l. 1. ff. de lega.2.certe nobis Hispanis ociosa est,isthæc de soluto & soluta inuestigatio cum lex Taurina, id tãtum exigat quod parentes possint contrahere matrimonium, vt soboles ab his succepta naturalis dici possit, ideoq; in Hispania circa illam quæstionem an filius clerici in minoribus constituti sit naturalis, si clericus idemq; pater beneficium ecclesiasticum habebat,& tempore conceptionis,& natiuitatis, in hoc enim casu aliter distinguendum censeo,video enim nouiores in varias ijsse sententias qui Taurinas leges interpretati sunt,video item non recte huic quæstioni applicari doctorum authoritatem, qui in ea laborant,vtrum per subsequens matrimonium legitimetur, in qua quæstione verissima est sententia ea, quod legitimetur,ex opinione Ioánis Andreæ,vbi supra, & aliorum, quos retulit domin.Didac. Couar. vbi supra,contra Bartolum in.l. penult.ff.de concubinis,& Ioann. Lupum de Palat.Rub.in.l.9.Tauri,nu. 39.cuius ratio fuerat,quam fere ad du-

34

ducit Dom. Fráciscus Sarmiento, quia vt ipse Palatios Rube. inquit, rebus sic se habentibus filius fuit habitus ex concubina quæ clerici beneficiati vxor esse non potuit, sed reuera clericus in minoribus constitutus siue beneficiatus, siue non beneficiatus potest contrahere matrimoniũ si velit legitime, & sine vlla dispensatione. c. beneficium de regular. lib. 6. & reuera proles illa est habita ab illis inter quos iuste, & sine dispensatione matrimonium cótrahi potuit, itaque nostro iure si cóstet legitima probatione, & vera aliqué esse genitum à canonico Toletano, & post obtentionem canonicatus, iuxta tex. in. c. inter cæteras de rescriptis, qui tamen reuera erat in minoribus ordinibus cóstitutus, & id probetur vere, quo casu cum matre vere & iuste poterat contrahere, & sine dispensatione vlla, ego certe hanc sobolem naturalem ex legis nostræ dispositione existimaré, nec quicquam curarem, quod interim non esset solutus, vel quod rebus sic se habentibus commissum esset crimen, cum gloss. & Barto. in. l. 2. C. de episco. & clericis, mihi certe sufficeret, quod satisfactum esset dispositioni nostræ legis, Taurinæ, postquam & tempore conceptionis, & tempore natiuitatis esset cóceptus, & natus ab his parentibus qui iuste contrahere possent, quod est verissimum ex nostris legibus, & resoluit Doctor Spino de testam. glo. 16 num. 93. & seq. vnde in casu probato certe naturalem dicam filium, at vero in casu præsumpto contrariũ plane dicerem, nam si proponatur filius genitus ab Archidiacono, quo tempore erat Archidiaconus, iuxta dict. c. inter cæteras, plane spurium dicam, nisi vera probatione constet aliud, itaque ex qualitate beneficij pendebit ratio iuris, & in hoc casu egregie adducetur consideratio illa de soluto & non soluta, & item illa quod rebus sic se habentibus, cũ ex incestu naturalis proles procreari non potuerit ex glo. Barto. Bald. in dicta. l. 2. aliás in casu probato, beneficium ecclesiasticum non impedit quin fætus sit naturalis, præsertim attento nostro iure, quo constitutum est id dumtaxat, vt licite possint contrahere, etiam si illicite coeant.

Con tanto que el padre le reconozca 35
por su hijo) huc pertinet, quod superius adduximus, scilicet, antiqua iura, desiderasse in his liberis omnimodam certitudinem & indubitatissimam, quoniam enim nouiore iure habituri erant portionem paternæ substantiæ, & nostro iure paternam nobilitatem, necessum erat vt omnino indubitata esset proles respectu parentis, quod adnotauimus ex tex. in auth. de triente & semisse, & in auth. quibus modis naturales efficiant legitimi supra adductis, ea autem certitudo inerat, si filius hic nasceretur domi, ex cócubina vna, domi solenniter retenta, at vero ablato e medio cócubinatu, te-

reliquum erat, vt iſtius modi certitudo aliunde quereretur, queſita autem eſt, ex.l.fin.ti.22.lib.4. foroleg. vbi recognitionis forma traditur, quæ certitudinem facit, ibi (*quiē quiſiere recibir por ſu fijo, fijo que no ſe a habido en muger de bendicion, recibalo ante el rey, o ante homes buenos, e diga en tal manera, eſte es mi fijo que he de tal muger, e deſde aqui adelante quiero que ſepades que es mi fijo, e que lo recibo por fijo*, & ibi, *e el fijo que aſſi fuere recebido aya honra de fijo dalgo, ſi ſu padre fuere fijo dalgo*) ſequitur & facit (*y eſto ſe entiende delos fijos naturales*) & Rodericus Xuarez dicebat in dicta.l.1.titulo.6.lib.3.forolegū, hanc legem in hac forma recognitionis eſſe viſu obſeruatam in foro in Hiſpania, cum igitur dicta.l.11. Taurina, quæ eſt.l.9.ſupra adducta requirat recognitionem, nec quicquam agat de modo recognoſcendi, dicendum erat recognitionem fieri debere, iuxta ſolennitatem dictæ.l.fin. voluit enim dicta.l.11. Tauri, oſtendi certitudinem patris, quæ ſublato concubinatu vix eſſe poterat, ideo requirit recognitionem, ſi vero queras formam iſtius recognitionis, nullibi inuenies niſi in dicta.l.fin. & exiſtimādum eſt, poſtquam in dicta.l.11. exigitur recognitio, eſſe confugiendum ad dict.l.fi. aut ad indubitatam certitudinem, ne aliena ſoboles parenti inuito ſupponatur, quod ſi deſit ſolennitas dictę.l. fin. ſaltem debes requirere non ſolam cognitionem, ſed recognitionem, non momentaneam. ſed iteratam, continuam, & perpetuam, & perſeuerantem, & frequenti actu repetitam, & multiplicatam, idq́ꝫ ex verbo (*recognitio*) quod non ſimplicem cognitionem ſed iteratam ſæpius ſignificat.l.Polla. ff. de his quibus vt indignis verbo, retractis, Lucas de Pena in.l.3.C. de diuerſ. prædijs, lib.11. non enim recognitus eſt qui ſemel eſt à parente filius cognominatus, cum ſoleat id verbum charitatis, & amoris eſſe indicatiuum, ſed oportet, ut ex propoſito iterato & tertio, filium vocet, id agens, vt ſe verum parentem indicet, aliàs qui ſemel dictus eſt filius, ſecūdo vero nō filius, is Hiſpane non eſt (*reconoſcido*) ſed (*deſconoſcido*) quod proxima ætas recognitionis argumentum regnāte Henricho rege Hiſpaniæ quarto, ex facto reprobauit, idq́ꝫ merito quoniam perpetua, multiplicata, conſtans, & ex propoſito vti diximus debet eſſe iſta recognitio, nec quicquam te moueat deciſſio tex.in.c.per tuas de probationibus, quoniam ibi ad fuit cohabitatio per ſeptennium, ibi (*quamdam per ſeptennium habuit concubinam.*) tum etiam filius natus eſt domi, ibi (*filium quem reuerſa in domum illius peperit*) deinde aſſeueratio, ibi (*ex eo ſe aſſeruit ſuccepiſſe*) idq́ꝫ conſtanter, deinde interceſſit recognitio, ibi, *ipſum ſuum filium publice recognouit*, nota verbum publice, deinde ſequitur reputatio, & nominatio, deinde iuramentum quæ omnia ſobolē eſſe

effecerunt indubitatam & certissimam sine vlla repugnantia, & dubitatione.

Puesto que no aya tenido la muger de quiē lo vuo en su casa ni vna) hæc verba satis patent ex his quę superius diximus ex quibus & lex partitæ, & iura ciuilia correcta sunt, & Canonistarum iura recepta.

Concurriendo en el hijo las calidades que diximos, mandamos que sea natural) scilicet, & ad successionem in sextanti abintestato, de quo diximus, & ad nobilitatem, parentum, nobilitas enim quæ fuerat concessa naturalibus domi natis ex vna retēta domi ex. l. 1. titu. 11. par. 7. eadem
36 concedenda est naturalibus liberis natis, iuxta dict. l. 11. & ita obseruat vniuersa Hispania, & sequuntur Couarru. Palat. Rub. D. Franciscus Sarmiento, & Meneses vbi supra, quanuis de his disputarit Tiraquel. de nobilitate. c. 15. & nos aliqua diximus de expensis & meliora. dicto c. 3. tenet Doctor Spino de testamētis, glo. 16. num. 24.

Vt autem veram resolutionem habeas eius dubitationis an, scilicet quis præsumatur naturalis, & hodie & olim, nota quod in hac re qui generaliter definierit, generaliter errabit, nam iure Cæsareo, & iure partitarum, nemo poterat præsumi naturalis, quia veniebat factum probandum, scilicet, fuisse genitum ex vna solenniter accepta pro concubina, & vnica retenta domi, & hoc iure omnes præsumebãtur spurij scilicet, vulgo quesiti ex soluto, & soluta, quia qualitates cum quibus nascimur perpetuo præsumuntur, glo. in. c. si forte de elect. lib. sexto, quam ibi scriptores approbant, 37
contra vero iure canonico omnes præsumebantur, & præsumūtur naturales non spurij, quia omnes censentur procreati ex solutis parentibus at vero nostro iure Hispano nouiore, ex dicta. l. 11. Tauri, nemo item præsumitur naturalis propter recognitionem, quæ venit probanda, & hæc est veritas, quicquid existimet D. Didacus Couarrub. in. 4. par. 2. c. 8. §. 3. num. 1. tenent moderni in dicta. l. 11. Tauri, licet non ita explicent.

De spurijs alia olim, alia hodie 38
ratio est, cum olim ex varietate iuris, & canonici, & ciuilis, varia subnata sit præsumptio quo enim iure naturalis ex vnica domi solenniter retenta dicebatur, eo iure cæteri, aut legitimi, aut spurij futuri erant cum autem legitimi ex iustis nuptijs nascantur, fit vt spurij sine patre sint, vulgo quesiti, & magis est, vt hoc iure spurius quispiam pręsumatur, cum in cæteris naturalibus, scilicet, legitimis, adulterinis, & incestuosis factum versetur probandū, quo autem iure naturalis ille dicitur qui nascitur ex his inter quos matrimonium constare possit, fit vt nemo spurius præsumatur, quia magis præsumimus naturalē, quod si addas recognitionem fit, vt minus naturalis præsumatur, hoc autem iure

attento ex sola præsumptione magis est, vt spuriũ præsumamus, quia recognitio præsumi non potest, & ea non probata non probatur quis naturalis, vnde hodie nostro iure solum id præsumimus, scilicet, esse quempiam genitum ex parentibus solutis: sed id non suficit, vt naturalis dicatur nostro iure, propter recognitionem, quæ tota in facto cõsistit, vnde qui se dicit naturalẽ, aut legitimum omnino probare debet quia versatur in hac probatione factum, quiq̃ alium adulterinum incestuosum ve dicit probare debet, quia ad est factum in hac probatione, idem de eo qui te ex monacho, aut moniali, aut sacerdote, genitũ esse contendit, quia iure nostro solum possumus id præsumere, scilicet esse aliquem genitum ex soluto & soluta inter quos constare possit matrimonium cũ omnes soluti nascamur, & præsumantur qualitates, cum quibus nascimur ex sępius allegata glo. in dict. c. si forte de electio n, lib. 6. vt ex his videas quam inique Philosophentur qui protinus asserunt præsumptionem pro naturali, nihil distinguẽdo rationem iuris antiqui, nec nostrarum legum decissionem.

Notabilia ex gloss. 21.

1 *Legitimatio fuit inuentum iuris ciuilis in subsidium naturæ.*

2 *Legitimatus vere non est legitimus,*

3 *Legitimatio vere non est veritas sed imago veritatis.*

4 *Legitimatus est vere legitimus sed quoad iuris ciuilis effectus.*

5 *Filius qui non est naturalis an possit legitimari, & num. 48. & num. 85.*

6 *Legitimatio & dispensatio licet diuersa solent tamen cõfundi a doctoribus.*

7 *Bastardi non legitimantur à principe, & nu. 48. & . 85.*

8 *Legitimatus non differt iure ciuili à legitimis.*

9 *Legitimatus succedit parenti ex testamento, ab intestato, habet iura sui heredis, & querellam, & bonorum possessionem, & ius dicendi nullum.*

10 *Omnia hæc habent locum in legitimato per subsequens.*

11 *Iura ciuilia quæ scripta sunt de legitimis habent locum in legitimatis.*

12 *Princeps non potest facere, vt naturalis filius sit genitus secundum naturæ leges.*

13 *Legitimati per subsequens matrimonium vere sunt legitimi,*

14 *Legitimati an veniant nomine legitimorum in statutis.*

15 *Verbum, legitimi habet aliquid naturæ, verbum legitimati nihil,*

16 *Legitimi dicti sunt à lege & quomodo.*

17 *Legitimatus à rege an sit legitimatus ad spiritualia, & nu. 42. & nu. 43.*

18 *Legitimatus consequitur omnia quæ concessa sunt iure ciuili.*

19 *Filij spurij sunt infames infamia facti*

20 *Legitimatus an excludat substitutum sub conditione si absq; filijs legitimis decedat.*

21 *Legitimatus an excludat substitutum sub*

subconditione si absq3 liberis legitime natis vel ex legitimo matrimonio.
22 Legetimorum appellatione ex communi vsu loquendi non intelliguntur legitimati.
23 Legitimatus an excludat substitutũ subconditione, si sine liberis.
24 Dispensatus an faciat cesare conditionem si sine liberis.
25 Filius spurius legitimatus, an faciat deficere conditionem si sine liberis.
26 Legitimatus ciuiliter est legitimus nõ naturaliter.
27 Vocatis filijs legitimis, aut ex legitimo matrimonio excluditur legitimatus.
28 Legitimati sunt parenti de agnatione & familia, & cognatione.
29 An dispositio tex. in l. hac consultima. §. ex imperfecto habeat locum inter legitimatos.
30 Agitur de l. fin. C. de his qui veniam ætatis impetrarunt.
31 L. quina vicennaria refertur.
32 Agitur de l. 20. hoc titulo, & lib. & de verbis nostræ legis.
33 Filius naturalis est nobilis nobilitate paterna.
34 Bastardi nec nostro, nec communi iure sunt nobiles nobilitate parentum.
35 Bastardus non debet sedere ad mensã cum legitimis.
36 Siquis vocat ad maioratum filios & filias, & eorum filios legitimos an veniant naturales legitimati.
37 Voluntas ante ambula, & viuentis explicat voluntatem morientis.
38 Legitimatus non solum fit agnatus parenti sed etiam agnatis paternis.
39 Filio legitimato, nepos ex eo est legitimus & naturalis auo.
40 Nemo legitimatus creatur Cardinalis.
41 Legitimatus ex rescripto, episcopus an possit creari.
42 Legitimatus á principe sæculari ad sæcularia, ab ecclesiastico ad ecclesiastica censetur legitimatus.
43 Legitimatus á sæculari principe obtinet ius patronatus, & sepulturæ.
44 Summus Pontifex etiam ad temporalia legitimat eum qui non habet superiorem alium aquo legitimetur.
45 Legitimatus à summo Pontifice non adipiscitur regnum in præiudicium eorum ad quos pertinet regni successio
46 Regnum Portugalliæ in temporalibus non habet quem recognoscat.
47 Princeps sæcularis nihil potest cõtra iura naturæ.
48 Spurij per verba quantumuis generalia semper censentur dispensati & nume. 85.
49 Filius legitimatus an succedat in emphiteusi ecclesiastica, vel vera, vel præscripta, etiam si concedatur solum pro heredibus suis.
50 Legitimatus admititur ad ius retractus, quia est de iure ciuili.
51 Legitimatus est heres legitimus agnitus á lege, & facit deficere conditionem si sine legitimis heredibus.
52 Legitimatus an faciat deficere conditionem, si sine filijs legitimis.
53 Legitimatus quod pertinet ad ius ciuile, & eius prærrogatiuas nihil differt á legitimis.
54 Legitimatus post testamentum paternum, rumpit testamentum.

Le-

Le

86 *Legitimatio est beneficium iuris, & principis, nō autem priuilegium, ideo est extendenda & continet fauorē.*

O hijo de tal que nūca fue legitimado.

Glossa. 21.

HÆC verba maximū facessunt negociū ei qui sciat legitimari posse naturales filios de quibus diximus proxima glo. quiq; viderit decisionem.l.20.hoc ti.& lib.qua nobilitatem minime obtinere potest, illegitimus quantumuis legitimetur, quapropter, vt cōstet verus sensus nřæ legis aliqua de legitimatione dicenda mihi sunt, quoniā poscit, & quodam suo iure exigit res ipsa de qua agimus, & cogit litera nostræ legis quam interpretamur.

In primis animaduertēdū est, hoc de legitimādo filios fuisse inuentū iuris ciuilis in subsidiū, vt quib⁹ proles legitima nō cōtigisset, succurrat iuris beneficiū excogitatū, vt naturę defectus suppleret, Ioā Andre. in additione ad speculū, ti. de successione abintestato. §.1. itē scias, Paul.& Alex.& post eos Ias.nu.103.in.l.Gallus.§.& quid si tātū.ff.de lib.& post. Anton.de Butr.in.c. per venerabilem, qui filij sint legitimi, idē tenet Alex.consi.25.vol.5.Roman.consi. 194.& alij quos ipsi referunt, est enim legitimatio figmentum iuris, & principis beneficium, non naturę namq; natura, vt satis prolixe diximus glo. proxima solos legitimos agnouit, per solas enim nuptias cōseruatur elegans genus humanū, in authen. de nuptijs in principio, vbi tex. dicit quod nuptię immortalitatē pręstāt humano generi, concordat.l.1.ff.solut.mat.vbi Bald.& nos alibi diximus contra Bart.proxima glo.& in tract.de expens. & melio, c.3.num.22.&.23.

Vnde legitimatus vere nō est legitimus, sed arte, cōsilio, & beneficio iuris, per fictionē quādam principis potestate legitimatū tāquam legitimū intelligim9, Bal.in.l.eā quā.C. de fideicōm.nu.44.&.45. Tiraq.vbi copiosa allegatio est de primog. q.34.nu.58.inde Bald.legitimatum Alchimię similē dixit in.c.1.de const.num.23.vt quod natura non est effectū fiat arte, adiuuante lege: vnde alibi legitimatio dicitur, imago veritatis, Bald.in.l.etiā.C. de appel.vnde sēper in legitimato remanēt seminaria naturę, māca illa, & deformia ne dicam Turpia, veleti cicatrices corporis vulnerati, idem Bald.in.c.fin.de trānslat.episc.vide Iass.in.l.cum acutissimi.C. de fidei cōmiss. num. 4. quoniam princeps deformitatem naturæ supplere potuit tollere vero omnino non potuit, cum pręsit ciuili, subsit vero naturæ iuri: talisq; legitimatus est, qualis in scæna rex personatus est, qui detracta persona turpitudinem demonstrat propriam.

Rr Con-

4 Conſequens his eſt,vt quod attinet ad iuris ciuilis effectus, quos princeps,vel addimere,vel concedere poteſt.legitimatus proprie ſit legitimus,non item quo ad naturales effectus,quia naturalia iura perpetua ſunt.§.ſed naturalia inſti.de iure nat.gent.& ciuili,circa quæ vti diximus nihil poteſt princeps, quia licet ſit ſupra caput iuris ciuilis,eſt tamẽ ſub pedibus iuris naturalis, Bal. in.c.1.§.notandum,nu. 2. qui feud. dare poſſ.idem Alexand.conſi. 30. num.5.lib.5.

5 Ex qua ratione cõſequitᷣ,vt filius qui nõ eſt naturalis omnino nõ poſſit legitimari à principe etiã ſi reſtituatᷣ natalibus etiã ſi talis legitimatio cõcipiatᷣ verbis,quę importẽt verã legitimationẽ,talis nãq; principis gratia ad diſpẽſationẽ pertinet nõ ad legitimationẽ,& iſte ſpurius nõ dicetur legitimatus ſed diſpẽſatus quę duo plurimũ diferunt inter ſe,vt proxime dicemus.namq; princeps naturalia vitia tollere non potuit,ita tenẽt in ſpecie,ſcilicet,quod filius ſpurius natᵘ ex his inter quos matrimoniũ cõſtare nõ poterat ex impedimẽto iuris diuini,vel canonici nõ ſit legitimatus ſed diſpẽſatus Paul.conſ.30.nu.4.lib.1.idq; ex eo quod princeps nõ poſsit tollere defectũ naturalẽ Bal.in.l.1.C. de naturali.lib.Did.Coua.ſuper.4.par.2.c. 8.§.8.nu.4. Tellius Fernandez in. l.12.Tauri,nume.24.& poſt hos & quos illi allegant Molina, de Hiſpan.primog.lib.3.c.3.nu.36,& licet in cõtrariũ allegetᷣ Grego.Lop.in l.4.ti.15.par.4.verbo, de Barraganas,certe Grego.in.dict.gloſ. tenet quod iſti ſpurij vere non legitimantur,vt patet ad fin.glo.illi enim qui nati ſunt ab his interquos matrimonium conſtare non poteſt non legitimantur,ſed diſpenſantur, quo ad iuris effectus expreſſos, ſolẽt enim accipi large hę voces,& à doctoribᵘ cõfundũtᷣ,&ſtatim putãt eum legitimatũ,qui legitimatᷣ à principe, etiã ſi ſit inceſtuoſus,aut adulterinus filius,vt eſt videre apud Fortunium Garſiã in.l.Gallus.§. & quid ſi tãtũ ff.de lib.& poſth.verſic. quippe hęc fundamẽta,& apud à Rollan à Va, conſ.61.nu.50.& patet ex nr̃a hac le- 6
ge in his verbis,vbi improprie ponitur verbũ,legitimado,& magis patet ex.l.20.ti.hoc & lib.vbi idẽ aducitur,& hoc modo intelligenda eſt. l.12.Tauri,quæ proculdubio intelligenda eſt de naturalibus liberis, patet ibi(*e deſpues ſu padre o madre*, & ibi,*o legitimado por ſubſiguiẽte matrimonio*)deniq; naturalis legitimatᷣ proprie,inter cæteros in quibus reperitur magis lęſſum ius naturę,diſpẽſationi eſt locus:nec obſtat quod legitimatio nõ habeat locũ niſi quãdo nõ poteſt interuenire matrimonium inter parentes,quod ait Gregori.Lopez in dicta.l.4.verbo (de Barraganas ;) quia illa uerba ſunt referenda ad quamlibet aliam cauſam , quæ non concernat inceſtum, adulterium , vel aliud ſimile : & in ſola honeſtate verificari poſ-

possunt,& poterit legitimari filius nobilis,aut magnatis, quem succeperit ex plebeia muliere, & poterit addi causa, non quod mutuo contrahere non possunt,cum sint soluti ambo, sed quia honeste propter inæqualitatem coniungi matrimonio vix possunt,aut quia longius absunt, & haberi consenssus vtriusquè non potest,aut quia volente altero,alter repugnat,deniquê causa legitimationis,non debet procedere,ex crimine,namquê si procedat ex crimine tunc quantumuis concipiatur per verba propria legitimationis dispensatio censebitur, vnde
7 isti quos nos bastardos vocamus, propter naturalem defectum non legitimantur â principe,ex quo defectu naturali dicebat Baldus in. l. generaliter.§. cum autem. C. de institu.& substit.quod bastardus etiam legitimatus, est infamis, & ideo non succedit in feudo, per. §. naturales,titulo, si de feudo fuerit controuers.inter domin. & agnat. quia feudum est honor, & beneficium,& sequuntur Alexand.in.l.3. ff.de liberis & posthumis, & Roch. de iure patronat.verbo, competés, in.1.quæstione, Hypolitus singulari.273.& dicebat Baldus in.c.vltim. de transla.episc.quod bastardus legitimatus est similis homini curato a vulnere cui remanent cicatrices.

Et huius quidem tradditionis maximus, & notabilis effectus insurgit,in iure, quia filius legitimatus in nulla re difert â legitimis.l.2. ff.de natalibus rest. in authen. quibus mod.natura efficiantur legiti. §.siquis uero,&.§.liceat,&.§..si igitur,colla.6.in authen.quibus mod. natu.efficiant.sui.§.illud,&.§.sit igitur,&.§.reliqui collat.7.l.cum quis in fin.C.de naturalib. lib. §. quibus instit.de hered.quę abintest. def. l. 4.titul.15.part.4.&,l.fin.eodem,& l.12.Tauri quæ est.l.10.titu.8.lib.5. recopillat.

Inde deriuantur plura quæ tradit Antonius Gomez in.l.12.Tauri 8
vt talis legitimatus succedat abintestato parenti,sicuti vere legitimus, idé ex testaméto,vel ex alio quouis titulo,ité habet iura sui heredis, & omnes effectus illius,ité legitimato debetur legitima portio, item si sit preteritus habet ius dicendi nullú, & bonorum possessionem de iure prætorio, & exhæredatus habet querellam inofficiosi, & remedia omnia contra Tabulas, paternas: quæ habet legitimus in auth. de incestis nuptijs. §. dubitatum in fine, item nó potest ei apponi grauamé in legitima iuxta.l.quoniá in prioribus.C.de inoffi.testam. l. scimus. §.cum autem.C.eod.l.11.tit.4.par. 6.cum alijs.

Et omnia hęc habét locú in legi 9
timato vtcúq; legitimetur, siue per rescriptum principis,siue per subsequens matrimoniú,ita enim indiferenter de vtroq; loquitur ius, in.c. tanta qui filij sint legit.& ibi.dd.&. in.l.Gallus.§.& quid si tantum. ff. de

de lib.& posth.& in rub.eod. & ita vtrumq; æquiparauit.l.10.ti.8.li.5. recopil.quę est.d.l.12.Tauri, nec in hoc est aliqua concertatio.

11 Descendunt autē ex his quę diximus, quia iura quę scripta sunt de filijs legitimis sunt extendenda ad legitimatos,& probat.l. cū ex oratione.ff.de excusa. tut. vbi immunitas quæ est stricti iuris.l.1.ff de iure immunit.cōcessa ingenuis,ad eos pertinet qui per principem sunt restituti ad iura ingenuitatis, quod tenet post multos quos allegat Tiraq. in l.si vnquā.C.de reuocan.dona.verbo succeperit liberos,num. 61. post Bald.in.l.cum acutissimi.C.de fidei cōmis.Paul.in.l.sed si hac. §.patronū.ff.de in ius vocand.Ias.in auth.si qua mulier.C.de S.S.eccles.nu.46 Paris.cons.1.nu.57.lib.2. l.4.tit.15. par.4.ibi(*y los legitiman son dende adelante legitimos,he han todas las honras e los prouechos q̄ han los hijos q̄ nascen de casamiento derecho*) quod etiā probat.l.fin.eod.ti.& par.&.d.l.10. &.d.l.12.Tauri.

Sed non de sunt qui filiū legitimatū vere legitimū esse dicant, inter quos est Barto.in.l. si is qui pro emptore.ff.de vsucap.nu.29. quam sententiā recipiunt omnes, vt constat ex relatione Iass.ibi nu. 127. & Tiraq.adducit multa in.dict.l. si vnquā,verbo,succeperit,nu.82. Fortunius in.l.Gallus.§.& quid si tantum ff.de lib.& posth.Casęneus in cōsuetudinibus Burgūdiæ.rub.8.§.5. versicu.Christi nomine inuocato,quæ tamen assertio ex his quæ diximus, mihi dificilis est,& prorsus sine ratione,cū enim legitima proles ea sit quę nō ex libera maris & fœminæ cōiūctione sit procreata,sed quę honestate splendet sua, & matrimonij decore collucet:vt satis superq; diximus proxima glossa, certe nulla tanta potestas cōcessa principibus 12 intelligenda est, vt possint efficere eos esse procreatos secundū naturę leges,qui geniti sint,violatis naturę legibus:est enim naturalis filius genitus ex libera cōiunctione, quā natura iusq; ciuile, ipsaque lex diuina plane reprobāt& dānāt, vnde immerito legitimatus vere legitimus dicit,qui enim in hac opinione sunt, vere sūt corruptores naturę, iuraq; ciuilia perniciose cū iure naturę cōfūdūt,quod mihi per principis rescriptū legitimatio btinere dinoscūt nāq; qui ex subsequēti matrimonio legitimati reperiūt,hij matrimonij vi & potestate,subnixi, naturę quoq; beneficio adiuuāt,vnde vere legitimi dici possūt.c.tāta est vis,qui filij sint legit.d.l.4.&.d.l.fi.ti.15. par. 4. 13 vide latissime Rolā.à Va.cōs.99.li. 2.nō est fili⁹ naturalis legitima proles,nec secundum leges naturę procreatus,vt diximus supra glos. proxima,& de expēs.& mel.c.3.nu.22. & seq.cōtra Bart.& Tiraquel.quos ibi adduximus, igitur legitimatus, non est vere legitimus, etiā si beneficio principis legitimorū gaudeat beneficio,& iure sit legitimo similis quoad iuris effectus Tiraquel. id tenet

net qui late allegat vbi supra, nu. 92
14 Vnde cesat illa inuestigatio circa quã miris modis torquetur. D. Did. Couar. in. 4. part. 2. c. 8. §. 8. nu. 3. dũ querit an in statutis sub nomine legitimorũ cõprendãtur legitimati in qua quęstione moderni Galli, in cõsuetu. Paris. tit. 1. §. 8. glo. 1. existimãt nõ cõprẽdi sub nomine legitimorũ legitimatos, idẽ tenet Albertus Brunus in tract. de statut. excludentibus fœminã, art. 12. q. 4. Deci. cons. 52. Tiraq. vbi supra late, aliter vero alij aiũt, scilicet large dici quidẽ legitimũ, nõ vero stricte, & proprie, istud vero large, & stricte obscurũ est, cuius distinctionis author est Benedictus de Plumbino, quẽ refert & sequit̃ Fortunius. d. §. & quid si tantũ, col. 127. Deci. cõs. 284. nu. 15. & cõs. 275. Ioan. Cyrier lib. 1. de primog. q. 1. Curt. Sen. cons. 73. dubio. 3. D. Did. Coua. vbi supra, nu. 4. versi. ego tamen, ex Plũbino longã tradit distinctionẽ, an legitimatus quispiã à principe circa viciũ, quod princeps legitimans potuit tollere aut nõ, atq; in eo sensu prolixius distinguit, & addit multos casus, sed tamẽ radicitus nõ explicat, ex fũdata iuris ratione. vere enim, & realiter legitimus est naturalis proles, Deus enim optimus maximus, eã vim eã potestatẽ, eã dignitatẽ in matrimonio collocauit, vt nati ex vero matrimonio, nati secũdũ leges, & diuinas, & naturales, & ciuiles intelligerẽt, cęteri siue ex soluto & soluta siue aliter nati, dũ tamen matrimoniũ absit cõtra naturę leges procreatos esse voluit, vt diximus defectũ autẽ illũ naturalẽ princeps omnino tollere nõ potuit vti diximus, supplere vero deinde potuit cõcessione, quod legitimis leges, iuraq; concesserãt, vnde qui beneficio principis indistincte omnia iura assequũt quę legitimi habẽt hij legitimati dicũt, nõ legitimi vnde ego extra casus iuris ciuilis qui legitimatos cõprẽdũt, cũ legitimati instar fiãt legitimorũ quo ad ciuiles effectus, si statuto quippiã statutũ sit in fauorẽ legitimorũ id ad legitimatos nõ extẽderẽ cũ adductis à Tiraq. vbi supra d. nu. 92. quia verbũ, legitimi habet aliquid naturalis iuris, verbũ legitimati est verbũ iuris, nec diuersa nomina sortirẽt̃ si idẽ essẽt. l. si idẽ. C. de iure codicil. vnde quia D. Couarie id exẽplificat, oportet cordate ad singula exẽpla animaduertere ait ergo vbi supra, versi. primũ, quod
si Romanus Põtifex, efficiat legitimũ eũ qui defectũ nataliũ patiatur, prohibẽte iure canonico, quo d iis vere erit legitimus, quod spiritualia licet legitimationẽ nõ dũ à principe sęculari consecutus sit, ad sęcularia, quod quidẽ ad oculũ vides quã alienũ sit à recta ratione iuris, cũ is vere legitimus dici nequeat obsistente ratione iuris naturalis, quod reperitur in legitimis, vnde iste potius dispensatus dicetur, cum non obtineat omnia iura legitimi, vt dicemus inferius, cum de dispensato agemus: nec enim fieri potest, vt le-

legitimus quispiam sit, aut legitimatus pro parte, pro parte vero, nec legitimus, nec legitimatus: quod aperte fatetur D. Did. Couar. dicto versiculo, primum, si attẽtius expendatur, nec obstat, quod legitimꝰ dictꝰ
16 sit à lege. l. legitima. ff. de pactis, quia quãuis dicti sint legitimi, quasi lege probati, sunt tamen probati non sola lege ciuili, sed naturali etiam, vt sępius diximus glo. proxima, legitimatus autem nihil habet à natura, itaq; in legitimo pręcipuũ ius est, naturæ, in legitimato ciuile dũtaxat: & sẽper intelligimus de legitimatis per principis rescriptum: non vero ex subsecuto matrimonio vti sæpius diximus.

Ex quibus patet quoq; quid sentiendum sit de eo quod tradit ipsemet Couarrub. vbi supra versi. secũdo, vbi legitimum censet, vereq; le-
17 gitimum eum filium naturalẽ, qui proprio Cæsaris rescripto factus sit legitimus, etiam si ad spiritualia adhuc sit inhabilis, quia à Romano Pontifice non sit legitimatus, ego quidẽ istas partiarias legitimationes etiã si dependeãt à diuersis principibus non admito, adhoc vt ex eis vere quis possit dici legitimus, nec satis intelligere possum, cum vere legitimum, qui sacris initiari, beneficia obtinere, sacros honores, & magistratus gerere omnino, sicuti vere legitimus non possit, interimq; vere legitimum hunc non cẽseo, legitimatum censeo, ad ciuiles effectus, non ad statuta vti diximus, & cætera quæ iure ciuili scripta nõ sũt namq; etiam si legitima huic debeatur, & dicat nullum pręteritus testamentum ex heredatusq; querellam inofficiosi instituat quæ de iure ciuili scripta sunt, cuius iuris intellectu legitimus reputatur, attamẽ vere non est legitimus, aliàs si vere, (quod ait Couarrubias,) legitimus esset, sine dispensatione vlla, sacris initiari, & beneficia ecclesiastica obtinere posset, sine dispensatione vlla eius vicij, quod ob defectum natalium prouenit, sed quia legitimo similis est, quo ad iuris ciuilis effectus nõ vero legitimus, ad alia quæ non sunt iuris ciuilis legibus constituta, quæ vere legitimum requirũt non admititur.

Namquè legitimatus principis beneficio consequitur omnia quæ sunt iuris ciuilis regulis concessa, filijs legitimis, ideo legitimatus transit in patriam potestatem parentis, quia patria potestas inuentum iuris ciuilis est, ita concludit Paulus Castrensis consi. 30. volu. 1. vnde legitimato fit substitutio pupillaris quæ fit legitimo, cum enim patria potestas sit de iure Romanorum. §. 2. instit. de patria potestate, nimirum quod legitimatus, hanc quoq; consequatur, vnde fit locus substitutioni. §. 1. instit. de pupillari. §. 1. de heredib, quæ ab intest. Iass. late in rub. ff. de lib. & posth. num. 10. 18

Inde isti filij spurij qui non sunt nati ex matrimonio, vt alibi diximus sunt infames infamia facti. l. 2. 19

in

in principio,tit.6.par.7.ibi (*infama
do es de fecho aquel que nõ nasce de ca-
samiento derecho segun manda la san
cta yglesia*) l.3.titu.15.par.4.l.fin.tit.
13.eadem par.& ita quod sunt infa
mes probat.l.fin.C. de naturalibus
lib.quæ vocat naturales liberos vi-
cium paternum,& ita tenet Azõ in
summa de infamibus,Tiraquell.de
nobilita.c.15.nume.14.Guillelmus
Benedictus in.c.Raynuntius,verbo
Raynuntius,nume.27.si ergo infa-
mes,nón possunt vere & realiter es
se legitimi,qui vnde quaquè hone-
stissime nascuntur,secundum natu
ræ leges,nec obstat.l.4.ti.15.par. 4.
ibi(*y los legitimam,son dende en ade-
lante legitimos e han todas las honras
e prouechos que han todos los hijos que
nascen de casamiento derecho.*) ipsa e-
nim lex se ipsam explicat, ita enim
eos legitimos censet,scilicet, quia
gaudent beneficio legitimorũ,non
vero sunt vere legitimi qui nõ sunt
nati ex legitimo matrimonio, vide
tex.elegantem in.c. si gens Anglo-
rum.56.distinctione,& vide Ripam
in.capit.inter cęteras de rescriptis,
quod vitia hæc naturalia durent,&
cũ infamia deriuẽtur ad posteros.
Et ne putes ociosam hanc disputa-
tionem memineris maximum esse
ctũ huius inuestigationis, nec enim
frustra & ociose cũ doctissimo Co
uarrub.contendimus: namq; si quis
20 fideicommmissum relinquat sub-
conditione si absquè liberis legiti-
mis decesserit, est constitutissimum
quod filius legitimatus quãtumuis
iuris intellectu sit legitimus,quia ta
men vere non est legitimus substi-
tutum non excludit, nec talis filius
legitimatus capax fideicõmissi est,
quia vere nõ est legitimus ita tenet
Angel. in sua disputatione incipit
nobilis quidam Alexan.in.l.genera
liter.§.cum autẽ.C.de instit. & sub
stit.num. 2.Ripa in.l.ex facto. §. si
quis rogatus.ff.ad Trebell. nu. 44.
Beroius in.c.in presentia de proba.
num.324.Alexan.Aretin.Socin. &
Iass.in.l.Gallus.§.si eius. ff. de lib.&
posthu. Tiraquell.de nobilita.c.23.
num.15.&.18.Parisius consi.9.lib.2
num.47.Afflictis deciss.388.nec est
qui repugnet, at vero si legitimatus
esset vere legitimus certe hæc opi-
nio sustineri non posset.

Inde quoq; est vt instituto pri- 21
mogenio sub ea conditione si pos-
sessor sine liberis legitime natis,vel
ex legitimo matrimonio procrea-
tis decesserit, nunquam filius natura
lis legitimatus ex principis rescrip-
to ad eius primogenij successionẽ
admitendus est,ratio est, quia talis
conditio naturæ leges inspexit nõ
vero ciuiles solum tenent Alexan.
& Ripa vbi supra, Parisius vbi su-
pra,& consi.1.num.42.&.81.lib. 2.
Gratus consi.29.num.45.&.46.li.
2.& consi.185 nu.27.eod.lib. Moli
na de Hispanor.primog.lib.3.c. 5.
num.31.omnia autem hæc quę sunt
vtilia,& quotidiana remanerent si
ne vtilitate si retenta opinione do-
ctissimi Couarrub.filium legitima
tum existimemus vere, & realiter

legitimum, de legitimatis vero per ſubſequens matrimonium aliâ ratio eſt, quia in his vti diximus matrimonium conciliauit naturæ leges quibus filij ex matrimonio vere legitimi vocantur: vide infra nu. 62. vbi de his agimus late.

Et in illa quæſtione celebri an filius legitimatus per ſequens matrimonium, excludat ſubſtitutum, ſi teſtator dixerit, ſi ſine liberis de legitimo, vel ex legitimo matrimonio procreatis, vel legitime natis, dicendum eſt, quod ſubſtitutũ excludat legitimatus per ſubſequens, & hác tenet Paulus in l. vltima. C. de his qui veniam ętа. impet. Imola in. c. innotuit de elect. Decius conſil. 155. num. 4. Prepoſitus in. c. lator qui filij ſint legitim. Pariſius conſi. 13. nu. 40. vol. 2. Iaſſ. conſil. 178. vol. 4. nu. 6. Ripa in rub. ſi cert. pet. nume. 3. & in. l. ſi vnquam de reuocand. donat. num. 96. communis Alciato conſil. 52. num. 3. lib. 9. & ibi reſpondet ad fundamenta adducta pro cõtraria ſententia ab Alexand. conſi. 52. lib. 9. num. 3. & ait quod nemo diſentiret, niſi Alexan. contrarium conſuluiſſet, licet ipſe Alciatus contra ſe videatur tenere, ſui immemor lib. 3. de verbo. ſignifi. nume. 12. verſi. ſecundum axioma quem refutat, & hanc tenet dominus Didacus in epithome deſponſalib. 2. par. cap. 8. §. 2. nu. 30. & poſt eum Cęphalus cõſ. 239. num. 12. & conſ. 541. Roland. à Valle conſ. vltimo, num. 28. volu. 2. Menochius conſ. 16. num. 6. vol. 1.

Contrariam ſententiam tenent Riminaldus conſ. 543. num. 7. Curtius Iunior conſi. 64. num. 12. Ruin. conſ. 92. num. 13. vol. 3. Alexan. vbi ſupra, & conſ. 5. volu. 7. Alcia. conſ. 59. num. 3. lib. 9. vbi ſequitur opinionem Alexandri, & idem conſ. 187. nu. 2. lib. 9. Natham conſ. 602. Socinus Iunior conſ. 39. num. 63. vol. 3. & conſ. 77. numer. 14. & conſ. 12. num. 7. volu. 4. Rollandus à Valle, conſ. vltimo, vol. 2. Cęphala ſibi cõtrarius conſ. 364. hanc defendit cõtra priorem, Mantica de coniectu. vlti. volunt. lib. 11. tit. 12. nume. 17. & ſequentibus.

Vides doctorum eorumdem cõtrarias ſententias in re graui, & quotidiana, in Hiſpania certe in tanta varietate doctorum, & iuris dificultate, plurimum te mouebit. l. 1. tit. 13. part. 4. de qua agimus infra nu. 62. item fauor matrimonij de quo Tiraque. in. l. ſi vnquam, verbo donatione largitus, num. 304. & de primogenio, quæſt. 34. num. 38. itẽ per ea quæ late ſcripta reliquit, à num. 20. ad numerum. 40. in dicta. q. 34. item quia verba illa de legitimo matrimonio procreatis vere non pertinent ad naturam ſolam, ſed ad legem etiam, quod patet ex verbo, legitimo, quod ad legem referẽdum eſt. l. legitima. ff. de pactis, cum ergo matrimonium illud lex retrotrahat, vt per Tiraquel. dict. q. 34. à num. 22. certe filius legitimatus per ſubſequens, legis intellectu, vi, & poteſtate, ex matrimonio certe

te legitimo, hoc est à lege probato natus videri potest, vt verificatis verbis, nihil videatur gestum cōtra voluntatē testatoris, tu cogita mihi certe pro legitimato verior, & honestior opinio est, & ita resoluit additio ad Alexand. dicto consil.5. num.3.& est cōmunis Bursato cōsi. 1.nu.28. Xuarez lib. comm. verbo, legitimatus, Michael lib.2.communi.c.5.q.10. Hugo Celsus consi. 119. num.20.& consi.88.nu.4.

Inde quoq; magis explicatur opinio Decij in consi.284.num.10. & Gozadini cons.6.num.11. quorum opinio mihi ex his quæ adnotaui contra D.Didacum Couarru. verissima est, quod scilicet, vbiq; notissimum sit, ex communi vsu loquēdi
22 appellatione legitimi legitimatum non comprendi: mihi enim id non solum ex cōmuni vsu loquendi verissimum est, sed ex propria vocis significatione, & est vtilissimum ad id quod tradit Paul.in.l.fin.num.6, C.de his qui veniam æta.impet. & Ioan.de Imol.in.l.ex facto.§.siquis rogatus.ff.ad Trebel.& ibi Ripa nume.43.Alexan.cons.25.num.1.li.1. & cons.60.num.6.lib.2. vbi tenent quod si ex communi vsu loquendi appellatione legitimorum, non cōprendantur filij naturales legitimati, quod tales legitimati non excludent substitutum, & Alexan. vbi supra, consulit aduocatos, quod faciāt probationes de huiusmodi vsu loquendi, ego vero ex his quæ dixi, nec requirerem vsum, quia video nullibi nomine legitimi intelligi legitimatū, habent vt dixi diuersa nomina, diuersam iuris rationē, ideo cum Decio, & Gozadino nō requiro vsum loquendi.

Contrarium tamen decidēdum 23
reor in ea cōditione (si sine liberis) namq; filius naturalis legitimatus nō ex subsequenti matrimonio sed ex principis rescripto facit deficere conditionem (si sine liberis) quia etiam si naturalis filius procreatus sit non ex legitimo matrimonio ex quo naturalis & legitima proles oriri solet, tamen quia procreatus est, ab his interquos matrímonium legitime contrahi potuit accedente principis legitimatione qui beneficia confert iuris ciuilis, aliquo modo cohonestata est proles, qua ratione merito conditio si sine liberis deficit existenti naturali filio ab his procreato interquos matrimoniū contrahi potuit, & ipso legitimato à principe qui honestatem iuris ciuilis vtcumquē cōcedere potuit, ita tenent Alexand.in dicta.l. generaliter.§.cum autem, nume.2.C.de instit.& substitu. hanc esse receptam & magis communem dicit idē Alexand.consil.2.lib.1.Imol.in dict.§. siquis rogatus, Iasson, & Iacobinus de sancto Georgio, in dicto.§. cum autem, Socinus in dicta.l. Gallus. §. si eius.ff.de libe.& posthum. Iasson iterum in.l. si is qui pro emptore, numer.227.&.241.ff. de vsucapio. Decius in.l.liberos, numer.3. C. de collat. Gozadinus consi.29. nume.

20. Tiraquellus in repet.l. si vnquã. C. de reuocand. donat. verbo, succeperit liberos, num. 84.

24 Quod quidem procedit, & habet locum si filius iste naturalis, sit vere legitimatus, non vero dispensatus, quia dispensatus solum, proculdubio non facit deficere conditionem (si sine liberis) nec excludetur substitutus, tenet Socinus in. l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liberis & posthu. Gozadinus dicto cons. 29. Parisius cons. 14. num. 45. volu. 2. Socinus Iunior cõs. 120. parte. 2. numer. 27. Couarrubias in. 4. par. 2. c. 8. §. 8. non enim de dispensato, dicta sunt verba illa, in authẽ. quibus mod. natural. effician. legit. collat. 6. ibi (*nihil á legitimis differentes*) & in authen. quibus mod. natu. efficia. sui. §. quoniam varie collat. 7. ibi, *nihil á legitimis desimiles*, sed de legitimato dicta sunt, ideo nihil mirum, quod dispensatus qui non fouetur, nec iure, nec natura, vtroq; pręsidio destitutus nõ censeatur ex his liberis, qui faciant cesare conditionem, si sine liberis.

Et quia dispensatus vt diximus, non facit cesare conditionem (si sine liberis) quia dispensatus vere nõ est legitimus, nec legitimo similis, insurgit vera resolutio eius quęstionis, quam tradit, & indecissam relinquit doctissimus Emanuel Costa in. c. si pater, de testam. lib. sexto, prima parte, verbo, si absq; liberis, nu. 50. versicu. ex quibus omnibus, vbi

25 querit de illa quęstione, an filius spurius legitimatus faciat deficere conditionem (si sine liberis) in qua quęstione refert duas receptas sententias mutuo desidentes, alij enim tenent, quod filius spurius facit deficere conditionem (si sine liberis) si sit legitimatus, idq; argumento. l. queris, & l. fin. ff. de nat. restit. & in. l. sed si hac in principio, versic. aliud ibi, *nam princeps ingenuum facit*. ff. de in ius vocando, & declarat Socinus in dicto. §. si eius, & Iass. in dicta. l. si is qui pro emptore, & licet hæc sit communis opinio, cõtraria opinio probatur cõmuniter etiam, vt per Iassonem in. l. 2. C. de iure emphite. nume. 204. & licet Emanuel Costa veram hanc posteriorem sententiã immo veriorem existimet in iudicãcando & consulendo, scilicet, quando princeps concedens legitimationem, nullam mentionem fecisset, substitutionis, cuius conditio deficere oportet concessa legitimatione, quo casu non censetur princeps in dubio voluisse præiudicare substituto argumento text. in. l. si quando de rescriptis lib. 6. ego tamen didici ex fundata iuris ratione, quã superius adduxi, spurium qui natus sit & procreatus ab his inter quos matrimonium constare non potest, ne vtiquam posse legitimari, etiam si restituatur natalibus, etiam si legitimatio concipiatur per verba quæ proprie inducant legitimationem, sed dispensari solum, cum nõ sit ius quod istos spurios legitimari posse dicat: cumq; obsistat natura, vnde

quia

quia solû dispensatus reperitur nô facit deficere conditionem, si sine liberis, quia ex eo quod spurius est, non potest dici legitimatus, sed dispensatus.

26 Ciuiliter ergo legitimatus est legitimus, ita vt fideicômissaria substitutio facta alicui adiecta ea conditione, si sine liberis decesserit, expiret, si filius legitimatus supersit sine legitimo vllo, quia legitimatus ciuiliter, vt diximus est legitimus, quod præter eos, quos superius adduxi, tenent Carolus Molineus, in consuetud. Paris. titu. 1. §. 3. gloss. 1. num. 44, Gregorius Lopez in. l. 4. titulo. 15. par. 4. verbo, todas las hôras, Mêchaca de succesionum progressu. §. 2. num. 52. ratio est quia in hac dispositione nihil reperitur, quod ad naturam, seu sanguinem pertinere dinoscatur, totaquê dispositio consistit ciuiliter, & ciuili modo, sustinetur: vnde secus esset dicendum, vbi dispositio contineat agnationem, aut cognationem, generis, sanguinis ve naturalem rationem, quia tunc proculdubio iuris ciuilis potestas, non potest, naturę vincula infringere, & sanguinis, & generis rationem naturalem labefactari, secundum quam distinctionẽ & considerationem conciliabis quę tradit Tiraquel. in. l. si vnquam, verbo, succeperit liberos de reuocand. donat. nume. 82. & nu. 92. aliàs deficilia tibi videbuntur.

127 Inde quoq; est, vt vocatis filijs legitimis ex legitimo matrimonio, aut legitime natis (quia illa verba continent generis & sanguinis, agnationis, & cognationis naturalis rationem) filij vti diximus ciuiliter legitimati excludantur, quia naturalis ratio non potuit vllo iuris figmento obscurari. l. filio quem pater. ff. de lib. & posthum. ibi, *ne imagine, naturæ veritas obumbretur*, quod latissime supra adnotauimus ex Ripa, Alexand. Paris. Grato, Afflict. & Tiraquello.

Quod tamen non est intelligendum in primo testatore, aut primo institutore fideicommissi, quia filij huic legitimati sunt de familia ipsius & de agnatione & cognatione ipsius, & conseruant familiam, & agnationem sicuti vere legitimi, Alexand. cons. 2. lib. 1. Decius cons. 307. Socinus cons. 63. lib. 3. Salycet. in authen. item sine. C. de naturali. lib. & in. l. imperialis. §. sic itaq; C. de nuptijs, Azon in sum. quib. mod. natural. effician. sui. Tiraquellus in l. si vnquam, verbo succeperit liberos, num. 83. Oroscius in. l. cum legitime. ff. de stat. homin. ex qua resolutione patet veritas, & resolutio eorum quæ scripsit Ludouicus Molina, lib. 3. cap. 3. nume. 3. vsq; ad numerum. 11. de Hispano. primog. quia cû filij legitimati ciuiliter sint legitimi in fideicommissis institutis à parente retinent familiæ iura, & agnationem respectu ipsius parẽtis, in alijs vero qui omnino testitu ere tenentur, & non sunt primi institutores diuersa ratio est; atquê id 28

bb

obseruatá, lege duodecima Tauri.

29 Inde patet veritas ejus quæstionis quæ dificilima alioqui est, an scilicet dispositio tex. in l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testamen. vbi testamétum imperfectum ratione solennitatis valet inter liberos, valet etiam inter legitimatos, in qua quæstione partem affirmatiuam tenent plures, & authoritate grauissimi, & eruditione præclarissimi Iasson in dicto. §. ex imperfecto, & in authen. si qua mulier. C. de sacros. eccles. num. 47. & in allegat. l. si is qui pro emptore. nume. 277. ff. de vsucap. & in l. 2. ff. de vulga. & pupillar. nume. 22. Bald. in c. de causis, de officio de legat. Curtius Iun. in dicto. §. ex imperfecto, num. 5. & Antiquior, cons. 73. Decius consil. 258. nume. 6. Guillelmus Benedict. in c. Raynuntius, verbo, testamentum in. 1. nume. 83. de testamen. Casæneus in consuetudinibus Burgúdiæ, verbo, desfiert. 3. rub. 3. §. 5. nu. 25. Boerius decis. 240. Burgos de Paz, in l. 3. Tauri part. 1. conclus. 2. nume. 307. contra Deciú, cons. 610. & respódet Burgos de Paz ad fundaméta Decij, nec enim debuit mouere verbum, filios, quia tex. in d. §. ex imperfecto, nomine liberorum vtitur, quo nomine diximus comprendi legitimatos, immo iura quę ad propositum de filio faciunt mentionem, proculdubio verificatur in filio legitimato, qui iuris intellectu filius est, quamuis aliàs filium esse cum definitú sit, qui sit ex iustis nuptijs procreatus. l. filiú. ff. de his qui sunt sui, vel alieni iuris, nec verba adeo stricte sunt interpretanda, vt iuris interpretationem non admitant, quia legitimatus si vere, & secundum naturam nó sit legitimus, iuris tamen intellectu quo ad ciuiles effectus legitimorum gaudet beneficio, vnde cum à iure inductum sit, vt inter liberos testamentum minus solenne sustineat, proculdubio sustinebitur, inter legitimatos, qui iuris intellectu sunt veluti legitimi, cum his omnia concessa sint, quę à iure conceduntur legitimis.

Vnde ad l. fin. C. de his qui veniá 30
ætat. impet. quicquid ad eam notet Tiraquellus vbi supra, nume. 92. quem cum Bartolo supra glo. proxima refutauimus, & merito, num. 13. ibi cum de ætate legitima fit méntio, intelligitur de ea ætate quæ legibus constituta est, scilicet, ætas viginti quinque annorum, qui annus & veteribus, & nouioribus, terminus constitutus est, & veluti finis facilitatis, qua adolescens facile decipi potest, at vero vtiliter rem suam gerere non potest, vnde edictum de minoribus inductum est. l. 1. ff. de minoribus, quod antea, & Grecorum, & Romanorum legibus fuerat constitutum, Plautus namq; in Pseudo, de ea ætate lege iam tunc edita mentionem facit, refert enim legem, Quinam vicennariam, quæ non sinebat pecuniam mutuo adolescentibus dari, quod ad Macedo- 31
nianum pertinet senatus consultú, sic

sic enim apud ipsum loquiturado lescens.

Perij, an non lex me perdit quina vi cennaria.

Metuunt credere omnes.

Quæ verba proculdubio referũtur ad viginti quinquê annos intra quod tempus fas non erat credere minori vnde cum id sit lege constitutum, non vero natura: inique ex eadẽ lege colligunt scriptores, verba esse naturaliter accipienda, non vero ciuiliter, cum ibi accipiantur plane ciuiliter, nõ vero naturaliter, si enim naturã respicias ea ætas apta erat, qua adolescens mentem animumquê habere videretur, ad rẽ familiarem gerendam, ius autẽ interpretatum est, eum animum, & eam mentem adesse adolescenti vigesimo quinto anno, vnde lex quina vicennaria iam tunc ante edictũ de minoribus constituta est, legitima ergo ea ætas est, quæ lege probata est, vnde ex dicta lege melius col lexissent scriptores, verba esse ciuili modo intelligenda, & accipienda, quod erat decissum in.l. adexhibendum.ff.ad exhib. ob idquê quod attinet ad nostrum casũm, in quo sumus, verba ciuiliter sunt intelligenda, præsertin cum agamus de lege ciuili, scilicet de dicto.§ ex imperfecto, vnde cum ciuiles effectus sint concesi filio legitimato, nõ immerito intelligere oportebit, fuisse quoquê hoc concessum, vt legitimati, supleant solennitatem testamenti, cum sit fauor iuris ciuilis quo legitimati legitimi censentur, ex tex. in dicta.l.fin. qui non debuit moue re Decium, & ex hac ratione succur res doctori Burgos de Paz, vbi supra, num.313. qui anxie torquetur, vt primum fateatur legitimatum esse vere & realiter legitimũ, quod falsissimum est, deinde confugit ad aliam interpretationem ommissa ea quam adduximus, quæ plane, & vera est, ad dict.l. fin. cætera autem quæ adducit Decius pro sua opinione facile diluũtur, cætera vide apud ipsum Burgos de Paz ad nostrum propositũ hæc dixisse suficiat, quæ tamen explicant.l.3. Taurinam, ibi (*agora sea entre los hijos legitimos, agora entre los herederos extraños*,) vt quod ibi constitutum est de legitimis circa solennitatem testamenti habeat locum in legitimatis qui iuris intellectu sunt legitimi, estquê.l. 2.tit.4.lib.5.recopilla. omnia tamẽ hæc ex eo descendunt quia filij legitimati, etiam si vere non sint legitimi, sunt tamẽ legitimis similes quã tum attinet ad iuris regulas: & iuris intellectu sunt legitimi quoad iuris ciuilis effectus, & adipiscuntur omnia quæ sunt iuris ciuilis, non vero quæ sunt naturalia.

Ex his autem insurgit elegãs declaratio, & magis proprium ad rem quam agimus, ad.l.20. hoc tit. & li. vt verba illa (*por virtud delas cartas o priuilegios de legitimaciõ*, & ibi, *aun que por las palabras dellas se fagan hijos legitimos*) quod verba illa sunt accipienda ciuiliter, in eum senssum 32

qui

qui magis cōueniat iuri, etiá si alio qui repugnet propria significatio, si ex propria significatione sequatur absurdum, quia tunc impropriare licet. l. item veniunt. §. petitam. ff. de pet. hered. iuncta. l. amplius non petitam. ff. rem ratam haberi, namque si retenta specie dictæ. l. 20. verbum illud, *legitimaciones*, & verbum illud, *legitimos*, accipias proprie fieret profecto, vt diximus, inconueniens illud, scilicet, quod domus agnatio, cognatio, & familia, immo & ipsa nobilitas sanguinis deriuaretur in spurium legitimatum, ratio est, quia dicta. l. 20. & nostra lex in verbis his quę interpretamur etiam si loquantur aperte de legitimato, & licet dixerimus quod spurius nō potest legitimari, plane illa verba, non possunt intelligi de naturali legitimato, quia filius naturalis succedit in nobilitate paterna. l. 11. Tauri quæ est. l. 9. titu. 8. lib. 5. recop. iun
33 ctis his quæ adduximus in tract. de expens. & meliora. c. 3. nu. 25. & quę tradit Gregorius Lopez in. l. 1. titu. 11. part. 7. verbo, *conoscidamente por suya*, & in. l. 1. tit. 15. part. 4. vbi tenet quod filius naturalis iuxta dispositionem dictæ. l. 11. est nobilis nobilitate paterna. & tenet Antonius Meneses in. l. 1. ff. de prescript. verbis, & D. meus D. Didacus Couarru. in. 4. par. 2. c. 8. num. 4. dum modo in eo obseruentur quæ diximus late glo. proxima, & fuit de iure cōmuni ex Baldo, & reliquis quos late supra adduximus, cum ergo isti naturales qui solum possunt legitimari, sint sine legitimatione nobiles nobilitate parentum, certe lex quę legitimatis nobilitatem negat, non potest de naturalibus intelligi sed de spurijs, & cum spurij vti diximus solū dispensentur, fit profecto, vt verba dictæ. l. 20. & nostræ legis omnino sint impropriianda, vt sanū sensum & ciuilem obtinere posint, & tunc decidunt eam questionem quam indecissam reliquit Gregorius in. d. l. 4. titu. 15. par. 4. verbo, *son dende en adelante*, vtrum isti bastardi legitimati (aut dispensati vt verius loquamur) gaudeant nobilitate parentū, ad quam nostro iure decisio petēda est, ex dicta. l. 20. & ante eam de iure id erat verius, Bald. in. cap. per tuas, versic. quero in honoribus de maioritate & obedientia, Alexan. 34
in. l. ex facto. §. siquis rogatus. ff. ad Trebell. Curt. Sen. in. l. admonendi. ff. de iure iurando, Sthephanus Bertrandus, consi. 169. lib. 2. nume. 8. & ait Baldus vbi supra, quod bastardus legitimatus nō debet sedere ad mensam cum legitimis, quia est inferior honore, & dignitate, & hoc est verissimum contra Bonum de Curtili, de nobilitate. 4. par. qui fun 35
datur in viribus legitimationis nō aduertens ad duo, scilicet, quod isti bastardi non legitimantur, sed dispensantur, tum etiam, quod legitimatio solum præstat, ea quæ sunt iuris ciuilis, non vero ea quæ sunt iuris naturalis, ex quibus refutabis ea quæ tradit Parisius consi. 58. lib. 4. num.

num.45.& in Hispania restat nobis comprobata dicta.l.20.hoc titu. & lib. & restant explicata verba nostræ legis, quam interpretamur : de legitimatis autem per subsequens matrimonium nihil loquimur.

36 Ex quibus insurgit elegans ratio ad eam decisionem quam tradunt plures, & est ex hac ratione verissima, quod si institutor maioratus vocauerit ad eius successioné filios & filias, & eorum filios legitimos, nunquam in huiusmodi dispositionibus naturalis legitimatus cópren detur, quia aliàs sequeretur absurdissimum, quod scilicet, institutor maioratus voluisset, quod filius naturalis, filiæ succederet oblitus honestatis propriæ filiæ, eiusquè turpitudiné admitens, quod aliàs in emphiteusi ecclesiastica ex hac ratione notabant plures quos late refert Franciscus Caldas Pereyra, de nominat.emphiteutica, quæstione.21. nu.31.& sequen.vbi vide quia sunt allegationes propriæ ad hanc rem quam agimus, obidquè cum de filijs legitimis filiatum, & filiorum, vnica ratione dixerit, ne vnica, & eadem dispositio diuerso iure censeatur, dicendum est, filios legitimatos hoc casu non succedere, quod tenent Socinus cons.249.lib.1. Albanus cons.29.num.7.Bartol.in.l. heredibus.§. Titius.ff.ad senat. consult.Trebellian.num.2. Angelus, & Alexand.in.l.ex facto.§.siquis rogatus, & ibi Ripa.ff.eod. Molina, lib.3 c.3.num.35.qui tamen caute legendus est, aut enim ibi his verbis (*quam uis in substitutione facta filijs masculis diuersa ratio militare videatur, quod ex præsumpta méte testatoris verum mihi videtur.*) quibus verbis inculcat multa, eaquè dificilia, namq; si sensit quod substitutione á testatore filijs masculis vocatis post filios masculos eorum filijs legitimis facta, plane ipse contrarium resoluerat vbi supra, numer.30. saltem in nobili, & in persona in dignitate constituta, & nos quod attinet ad iuris regulas indistincte contrariú tenuimus supra, quia vere filius legitimatus naturalis inquam, nó est legitimus respectu hominis, licet respectu iuris legitimus sit, itaq; quantum ad dispositionem iuris legitimus est, secus vero quantum ad dispositionem hominis, cuius dispositio vere, & proprie accipienda est, si vero Ludouicus Molina, illis suis verbis sensit ex volútate testatoris filium legitimatum esse admittendum alias naturalem, id recipiendum est, & ex voluntate admitit Iurisconsultus in dicto.§, siquis rogatus, & ex præsumpta, & ex ante ambula volunte viuentis.l.Titia.§.qui morte.ff.de ann.legat. l. Sépronio 37
cum.l.fin.ff.de vsufruct.legat, l.quoniam.C.de naturalib. liber. igitur nisi de volútate testatoris aliter, có stet, non ita indistincte censendum est, tales filios legitimatos esse admitendos, quia in dispositione hominis verba illa vere non ficte sunt intelligenda, ex his quæ diximus supra

pra late, nec in hoc facienda est distinctio, quod maioratus sit institutus à nobili & honesto viro, quia tū plerumq; ab his hæc fideicommissa relinquuntur, tum quia nobilitas & honestas circa hæc, aut nihil, aut certe parum possunt, plurimum autem potest verbi proprietas, & ex proprietate verbi mens testatoris, quæ legitimos vocat. l. non aliter. ff. de lega. 3. l. in conditionibus. ff. de cond. & demonst. & ita intelligendus est Ludouicus Molina, qui eo verbo, omnia quæ dixerat obcœcauit oblitus seipsum dicto. num. 30. distinguendum enim est inter dispositionem iuris, & dispositionem hominis, vt legitimatum, aut expellas, aut admitas vnde in hereditate legitima filius legitimatus, adeo cēsetur legitimus (*semper loquimur de legitimato per rescriptum principis, nā de legitimato per subsequens matrimonium nulla dubitatio est.*) vt non solum fiat agnatus ipsi parenti, verū omnibus parentis agnatis, etiam
38 absquè eorum consensu, quod intelligo respectu legitimæ possesionis, ita resoluit multos allegans D. meus, Didacus Couarrub. in. 4. par. 2. c. 8. §. 10. num. 2. & scriptores, in. l. 12. Tauri, quæ tamen respectu parentis qui filium habuit post legitimationem, legitimum & naturalē correcta est, vide ad eam Ioannem Lupū de Palat. Rub. qui refert causam, consiliumq; quo motisunt cōditores eius legis.

39 Retenta autem hac sententia quæ vera est, sequitur, & quidem necessario, vt filio legitimato per rescriptum principis nepos ex eo naturalis & legitimus censeatur, ipsi auo effectus legitimus, quod quidē per sex fundamenta comprobat doctissimus Couarrubias vbi supra, num. 5. sed tamen ne totam hanc disputationem confundas, hoc accipe, & intellige respectu legitime successionis, non vero respectu successionis, aut dispositionis hominis, inqua voluntas inspicitur hominis, eaquê intelligitur ex verbis testatoris, legitima autem successio intelligitur, ex iure scripto, quo legitimatus iuris ciuilis intellectu, & beneficio agnatis agnatus, cognatis cognatus reperitur: & familiam conseruat, vt diximus quod fundamentum, si recte expendas fortius est, quam reliqua sex quæ adducit Couarrub. & reperitur hæc differētia in pluribus iuris partibus, quod pertinet ad representationem, & ad onera, & fideicommissa vltra quartam generationem, quod nunc non disputo.

Et quamuis prædicta. l. 12. Tauri quæ est. l. 10. tit. 8. lib. 5. recopil. legitimatos admitat ad honores etiam ad eos, ad quos aliàs solum legiti- 40
mi, & naturales admiti consueuerunt, & sit id verissimum ex his quę ibi notat, & adducit Ioannes Lupus de Palat. Rub. tamen nemo vnquam ad Cardinalatus dignitatem admissus est, qui legitimatus esset, immo nec ad Rotę prætorium legitimatus aliàs illegitimus admissus est,

est, ob eamquè causam ab eo pretorio Decius exclussus est vir alioqui doctissimus, quod tradit Ludouicus Gometius in regula de trienna li possessor, quæstio.2.& quanuis Ludouicus Gometius eam causam acceperit, tamen Decius ob aliam causam exclussus refertur, quam tamen modo ommito; nihil enim pertinet ad nostrum institutum, miserum est, non posse libere, aut dicam impune proprium senssum explicare: ideo hodie licet quis sit apud nos legitimatus, nisi à summo quoquè Pontifice indultum sit,
41 episcopatum obtinere non poteterit ex capi primo de reformatio. sesione.24.in concilio Tridentino, ibi (*Quos ex legitimo matrimonio natos, & vita, ætate doctrina, atquè alijs omnibus qualitatibus præditos sciant.*) quæ verba ad naturam simul, & ius ciuile supra retulimus.

Ratio autē inde deriuatur quia
42 legitimatus ex rescripto principis sæcularis censetur legitimatus quo ad successionem legitimam, & honores item sæculares, non vero quo ad ecclesiastica, circa quæ principi sæculari nulla est potestas, contra vero legitimatus à summo Pontifice extra terras ecclesiæ Romanę ad spiritualia tantum legitimatus censendus est, Barto.in authen.quibus mod.naturales efficiantur sui collat.7.§.tribus, num.9.&.10.diuersa vtraquè potestas est, vt latissime diximus supra glos.9.& tenent Guillelmus Benedictus in.cap.Raynutius de testamentis, verbo. & vxorē nu.197.Ioa.Crot9 in.l.Gallus.§.& quid si tantum.ff.de lib.& posth. ad fin.tex.in.c.per venerabilē.§.in super, qui filij sint legitimi, vbi Abbas nu.22.& Anto.de Butr.nu. 11. dixi autē spiritualia, quoniā annexa spiritualibus consequuntur, vnde ius patronatus obtinēt legitimati sine Pontificis summi dispensatione Rochus de Curte de iure patrona. q.2. verbo, competens, Lābertinus, eod. 43
par.2.q.2.art.29.vbi adducit plura, ex hac ratione consequitur etiā ius sepulchri, qui ex liberiis est, ex.l. vel quæ pater.ff. de tellig. & sumptib. funetum, ibi(*liberis etiam cuiuscūq; sexus & gradus, & filijs familias, & emancipatis idē ius concessum est.*) ad quod oportuna sunt, quæ notauimus de expes.& melio.c.8.num. 4. versi.ex quibus.

Et quanuis summus Pontifex secundū ea quæ diximus extra terras ecclesię nō dispensset in temporalibus, nec ad ea legitimet, quod vltra ea quę diximus decidit nobis. l. 4. titulo.15.par.4.vbi Gregorius, verbo, en las cosas temporales, tamen reperitur casus, in quo summus Pōtifex potest laicum in temporalibus legitimare, de quo in cap.per venerabilem qui filij sint legitimi, scilicet, quia certis casibus, vt dicit ibi, tex.& nos diximus vbi supra, dicta 44
gloss.9.nume.19.habet hanc iurisdictionem in laicos, scilicet, si legitimet eū qui præter Romanum Pōtificem inter homines superiorem

alium non recognoſcat, qui legitimádi habeat poteſtatem ita ait ibi ſumm. Pontifex, & in hoc caſu intelligendú eſt, quod aliàs generaliter, & indiſtinc̃te tradebat Couarr. in.4.par.2.c.8.§.8.nume.16.

Sed tamen aduerte ad vnú valde ſingulare, quod noſtris his téporib⁹ ex facto agitatú ſcimus, quod etiá ſi ſummus Pontifex legitimet eú qui pręter Romanum Pótificem inter homines ſuperiorem alium habeat neminem, qui legitimandi habeat poteſtatem, vt dicit text. in dicto.c. per venerabilem, tamen ille ſic legitimatus à ſummo Pontifice etiam ſi legitimetur pleniſſime, non céſebitur legitimatus ad regni ſucceſsio-
45 nem in præiudicium alterius cóſanguinei, cui ius, & conſuetudo ſuccedendi defert regni ſucceſſionem, decedente rege ſine legitima prole, quia hoc non pendet ab eius poteſtate ita poſt Ioan. de Imola, & Geminianum in.c. grandi de ſupplenda negli. prælat. lib.6. ſequitur Iaſſ. in.§. & quid ſi tantum. l. Gallus. ff. de lib. & poſthu. & tenet Abbas, in c. licet deuoto, & Bald. in.l. eam quá C. de fideicommiſſ. Gregorius Lopez in dicta.l.4.tit.15.par.4.glo. todas las honras, Capitius deciſsione. 121.num.4. nec iſte dicetur primogenitus, vt excludat cóſanguineos quia non ſe extendit hæc legitimatio ad regni ſucceſsionem quæ eſt elegans declaratio ad tex. in dicto. c. peruenerabilem, & eſt mihi, text. pro hac opinione in dicto.c. grandi non violando literam eius, de ſuplend. neglig. prælat. lib. ſexto, vbi ſummus Pontifex circa ſucceſſionem regni Portugaliæ nihil ſe ſtatuere velle fatetur, ibi (*Per hoc autem non intendimus memorato regi, vel ipſius legitimo filio ſi quem habuerit, prædictum regnum adimere, ſed potius ſibi etcætera.*) de quo vide Barbatiam cóſ.11.lib.1. vbi an regnum portugalliæ ſubſit ſummo Pontifici in temporalibus, & dic quod nó 46
vt per Carolum de Graſalijs in regalibus Franciæ lib. 1. priuilegio ſexto, Paulo ante finem. & quia hij omnes loquútur in naturali filio legitimato, ideo magis id recipiendú eſt in ſpurio etiam ſi legitimetur quia hic vt diximus nunquam legitimatus ſed diſpéſatus intelligitur, cum iura ſolos naturales non ſpurios legitiment, & reperiatur in his ius naturæ maxime læſſum.

Et licet imperator legitimet inceſtuoſos, & male natos, & peſſime procreatos non poterit contra ius naturæ, & diuinum inducere verá legitimationem, quia licet ſit vica- 47
rius Dei in temporalibus, tamen contra legem diuinam, & naturæ parum poteſt, ita dicit Baldus, in. l.1.C. de iure annullo, aureo, & eſt impoſſibile quod per legitimationem tollatur de formitas culpæ, vt dicit Baldus in capi. naturales, ſi de feudo fuerit controuerſ. int. domin. & agnat. ideoquê iſta horum ſpuriorum legitimatio quantumuis ſolenniter concepta non eſt le-

48 legitimatio ob defectum naturalē, sed dispēsatio, cuius effectus diuersus est, atq; legitimationis ideoquē diximus, quod spurius nūquā legitimatur, sed dispensatur, nec dispēsatio spurij, nec legitimatio naturalis vnquā intelligēda est. ad regnū sufficiēs, vt alias cognatos excludāt ad quos vel lege, vel consuetudine regni successio pertineat; & est de naturali tex. in. §. naturales, si de feudo fuerit cōtrouers. int. do. & ag. li. 2. feudorum, tit. 26. Bald. & reliqui post glo. ibi.

49 Sed neq; filius legitimatus succedit in emphiteusi ecclesiastica, Bal. in. l. generaliter. §. cū autē. C. de inst. & subst. & Salyce. ibi idē Bal. in additione ad speculū tit. de locato, Ioa. de Imol. in. l. quod dicit. ff. de verb. oblig. Alex. cōs. 60. vol. 2. Frāc. Curtius cōs. 73. dubit. 3. Abb. in. c. in pręsentia de probationib. & Felin. ibi late, nu. 24. vbi quod hoc de legitimatis non intelligit, de legitimatō per subsequēs matrimoniū, quia hi; sūt vere & realiter legitimi propter magnā vim, & potestatē matrimonij: vt caueas ab his qui vtcumquē legitimatos, legitimos existimant, nec quicquam distinguunt legitimationem à dispensatione.

Hoc autē quod dixim⁹ de emphiteusi intelligimus, siue pręsūpta hoc est pręscripta, siue in vera cōcessa simpliciter, quę ex sui natura ad extraneos nō peruenit, nec extēdit vltra tertiā generationē. §. emphiteusim de reb. eccles. nō alien. & quoties datur res ecclesię in emphiteusim absq; canonica solēnitate de qua in. c. sine exceptione. 12. q. 2. si det simpliciter, vel etiam pro heredibus, non transit in heredes extraneos, dicto. §. emphiteusim, gloss. Bartol. & doctores in. l. etiam. ff. soluto matrim. vbi Alexand. Abbas, Felinus, & Decius in. c. in pręsentia de probatio. Imola in. l. ex facto. §. fin. ff. ad Trebellian. nec obstat textus in. §. licentiam in authen. de alienat. & emphiteus. quia tex. ille quatenus admitit alienationem perpetuam rei ecclesiasticæ, intelligi debet quando ad talem emphiteusim concedendam accessit solennitas necessaria ad veram, & perpetuam alienationem hac enim solennitate accedente, potest dari perpetuo, & vt ad extraneos perveniat; ac tunc perueniet etiā ad legitimatos; & limitabitur communis resolutio de qua supra, tenent idem quos superius adduximus Abb. Decius, Felinus, Barto. & Alex. vbi supra, & rursum in authē. perpetua. C. de sacros. eccle. alios allegat doctissimus Couarr. variarū resolu. lib. 2. c. 17. num. 5. per totum, & vide pręter ipsū & nouiores meliorem remissionem, addditionem ad Bartolum, in. l. vt iuris iurandi. §. si liberi. ff. de operis libertorum, verbo, si liberi. litera. C.

Idem dicendum est, si emphiteusis rei ecclesiasticæ cōcedatur simpliciter pro heredibus obseruata solēnitate necessaria ad verā alienationē etiam si non concipiatur sub ea

forma: vt ad extraneos perueniat: nam ad huc legitimati admitentur, tex.in dicto.§.licentiam,Portius in §.adeo instit.delocato. Prepositus, in.c.perpetua.10.q.2. Parisius cons. 85.lib.4.nume.17.& sequētibus im mo & si emphiteusis rei ecclesiasticæ concedatur non cum solennitate iuris,sed cum ea quę consueuit obseruari in concessione similis emphiteusis in prouincia,& concedatur pro heredibus quibuscū q;,tunc quoq; ad legitimatos pertinebit sicuti pertinet ad extraneos,tenēt hij quos superius adduximus,& resoluit dominus Did. Couarrubias vbi supra,versiculo,quarta conclusio, idem ex ea ratione admittendum erit si concedatur pro recipiente,& his qui ius habeant succedendi in eius bonis : vt fit quotidie, in omnibus his casibus admītendi sunt legitimati.

50 Tum etiam illud in Hispania absolutissimum est,& receptum legitimatum esse admitēdum ad ius retractus,siue sit legitimatus ex subsequenti matrimonio,siue ex rescripto principis,quod in Gallia tenent moderni Galli,titulo.1.§ 8. gloss.1. post Mathęum de Afflictis in tract. de iure prothomis.versiculo, item quero,& in Hispania tenet Didac. Couarrub,vbi supra.2.part.c. 8. §. 10.nume.3.& Gregorius Lopez in dicta.l.4.titulo.15.par.4.verbo,todas las honras,& ita tenendum est, ex ratione quam superius agnouimus,quia legitimatus consequitur omnia quæ sunt iuris ciuilis, & retractus est iuris ciuilis nostri.l.7.&. 8.titulo.11.lib.5.recopillationis, ex qua ratione sit satis Decio consilio 275.in tertio & vltimo dubio,quem indistincte allegat Gregorius vbi supra,& Tiraquellus libro.1. de retractu.§.1.gloss.8. numero. 12. qui ex eo quod diximus, quod in statutis nomine legitimi non intelligitur legitimatus existimabant legitimatum non admiti ad hoc ius retractus sed in Hispania cōtrarium decidendum est,cum ius retractus sit à lege & nostro iure ciuili ex dicta.l.7.&.8.

Inde quoq; fit,vt legitimatus sit heres legitimus agnitus à lege vti diximus,licet enim natura quidē non sit legitimus filius,quia nullū interuenit matrimoniū,est tamen heres & heres legitimus agnitus à lege,vnde in substitutione facta,si institutus moriatur sine legitimis heredibus legitimatus excludit substitutū Albericus & alij in.l.generaliter.§. cū autē.C.de inst.& subst.& ibi Alex. dicit hanc receptam sententiā Ioa. And.ad speculum tit.de succes.ab intesta.§.1.Imola in.l.ex facto. §.si quis rogatus.ff.ad Trebel. vide Tiraquel.in.l.si vnquam,verbo, succeperit liberos,num.84.ratio iuris est quia hæc verba,scilicet,heres legitimus, tota ad ius ciuile referuntur, quæ proprie in legitimatis habent locum,obseruata recta ratione, & sermonis & iuris scripti. 51

Contrarium dicēdum est, si substi

stitutio concipiatur per hæc verba
52 (*si institutus moriatur sine filijs legitimis.*) quia in hoc casu legitimatus non excludit substitutum, est enim in hac verborum conceptione aliquid naturale, quod in legitimato non reperitur l. filium. ff. de his qui sunt sui, vel alieni iuris, nomen enim filij ex dicta lege, verbum est naturæ, nomen vero heredis, est nomen iuris, vnde aliud vocatis heredibus legitimis, aliud vocatis filijs legitimis constituendum est: & hęc est ratio generalis quæ facit hanc resolutionem generalem, licet Curtius Senior, consilio. 35. & consi. 73. & Ripa in dicto. §. siquis rogatus, numero. 46. & Molina eos secutus lib. 3. cap. 3. numero. 4. id tantum recipiant in substitutione facta vti ipsi dicunt ab equite aurato, vel à persona in maxima dignitate constituta, vel si sit ecclesia substituta, mihi certe non sine ratione esse videtur, vt absolute sit id accipiendum, cum militet in omnibus ra-
53 tio de qua supra, vt enim sæpius diximus, plurimum aduertendum est, ad proprietatem verborum, ex quibus debet constare voluntas testatoris.

Deriuantur autem omnia ex eo quod legitimatus, quod pertinet ad ius ciuile, & eius regulas nihil differt à legitimis ex dicto authentico quibus mod. natural. eficiantur legitimi. §. sit igitur ibi (*nihil à legitimis differentes*) & in sæpius allegato. §. quoniam varie, ibi (*nihil dissimiles legitimis,*) in authentico quibus mod. natural. efficiantur, sui, & verbum (*nihil*) est verbum vniuersum, & vniuerse negat l. fin. ff. de liberis & posthumis. l. si is qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb. dubijs. C. deus omnipotens. 11. quæstio. 1. & quia per omnia æquiparantur in omnibus iuris ciuilis partibus, disposita in legitimo, habebunt locum in legitimato l. cum qui in prouincia. §. diuus. ff. de ritu nupt. valet enim argumentum ab æquiparatis tradunt Bartolus & reliqui in. l. 1. ff. de lega. 1. l. 1. §. si ex falcidia. ff. ad lege falcidia, vbi Bartol. & reliqui in alijs. vero quæ nihil pertinent ad iuris ciuilis regulas quia nulla æquiparatio est diuersa enim ratio legitimi, & legitimati, vnde in dispositione hominis adnotauimus ea omnia quæ superius adduximus, ad substitutiones factas sine liberis legitimis, sine filijs legitimis, sine heredibus legitimis, sine liberis natis legitime, sine liberis natis ex legitimo matrimonio de quibus supra, vt excludant, aut admitant substitutos admissa consideratione iuris ciuilis, hominis, & naturæ.

Inde quoque descendit, vt quemad 54
modum filius legitimus natus post testamentum patris, rumpit testamentum ita quoque rumpat legitimatio filij naturalis, Barto. in l. si is qui pro emptore. ff. de vsucap. Bald. in l. filius à patre. §. 1. ff. de liberis & posthu. & in l. cum adoptiuis, versi. caue tibi. C. de adoptionib. & in l.

2. C. si in fraudem patroni additio ad speculum tit. de successione ab intestat. §. 1. ante finem, Albericus in rubrica de naturalib. lib. Salycet. in authen. item si quis la. 1. C. eod. Socinus in l. si cognatis. ff. de reb. dub. Tiraquel. late in d. l. si vnquam verbo succeperit liberos, nu. 81. vbi in fine, quod talis filius habet etiã ius contra tabulandi, quod de iure prætorio est, & nos preter ipsum adduximus supra alia plura, & est ratio, quia omnia hæc pertinent ad ius ciuile, quod quidẽ nãciscitur filius legitimatus, vt pote legibus legalis filius, licet non nanciscatur ea quæ pertinent de iure naturę vti sæpius diximus.

55 Sed & illud late disputat Tiraq. vbi supra, à nu. 64. vtrum si filius naturalis natus ante vel post donationem natalibus restituatur, aut legitimetur, ex hoc reuocetur donatio ante legitimationem facta, ad tex. in dicta. l. si vnquam in qua quęstione post lõgam disputationem partem tenet affirmatiuam, vide Bernardum Diaz de Lugo, regula. 213. fall. 8. Iullium Clarum lib. 4. quęst. 22. Gutierrez de iure confir. 1. part. cap. 9. num. 3. Gregor. in l. 8. titulo, 4. part. 5. Ancharran. consilio. 427. Alexan. consi. 77. lib. 1. num. 7. & vide post eos doctorem Spino de testamen. glo. 16. num. 141. & sequentibus, quam vno verbo posset confirmare, quia legitimatus consequitur omnia quæ sunt iure ciuili statuta, cumquè hoc de reuocanda donatione concessum sit legitimo à lege ciuili: idemquè ius ciuile concedat legitimato omnia quæ concessa sunt legitimis consequitur plane vt hoc de reuocanda donatione cõcessum sit legitimato, quæ ratio est fortissima, & aptatur optime his quæstionibus quæ de legitimo disputantur in scholis, & prætorijs, & hoc fortius recipiendum est in legitimato per subsequens matrimonium, nam hi quos matrimonium legitimat reuocant donationem ex dicta. l. si vnquam Bald. in c. innotuit de electione per textum in cap. tanta est vis, qui filij sint legitimi, Iasson in rubrica. ff. de liberis & posthumis, & in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. eodem, prima lectura, Salycetus, & Angelus, in l. si totas. C. de inofficios. donat. Ripa in dicta. l. si vnquam, quęstio. 33. quod quidem intrepide tenendum est, contra Alexand. in dicto. §. & quid si tantum versi. circa tertium, nec Alexandri ratio quicquã mouet nãq; etiã si retenta specie, tex. in dicto. c. tanta est vis cõcedamus legitimationem minime retrotrahi adhuc tamen fatẽdum est, reuocari donationẽ, quia ad reuocationem nulla retrotractio est necessaria, namquè filius natus ante donationem, non reuocat ex eo capite donationem factam à parente, late fundat idẽ Tiraquellus vbi supra, verbo filios nõ habẽs, itaq; in matrimonio, vt sępius diximus splẽdet vis, & potestas naturę, ideo recepta in legitimato ex prin-

cipis rescripto fortius sunt recipiē da in legitimato per subsequēs matrimonium, & ex ea sola ratione admitim9 multa in legitimato per subsequens matrimonium quæ nō admituntur in legitimato per rescriptum principis, vide Didacum in 4.par.2.c.8.§.9.nu.8.& Doctorem Spino supra dict.glo.16.nu.144.

Sed & illud quod diximus filiū legitimatū reuocare donationē factam à parente, intelligendū est vtiliter, videlicet si legitimetur, viuēte patre, vel ipso petente, vel vidēte, & consentiente, vel si legitimetur post mortē patris, ex vltima tamen eius dispositione, Decius consi.366.pro declaratione, consiliū.17.inter Bal. consilia lib.4.tex.in auth.siquis. C. de naturalib.lib.Tiraque.vbi supra nu.94.Ioan.And. Anto. Cardinal. Abb.in.c. per venerabilem qui filij sint leg.non vero est intelligendum de legitimato post mortem patris, non vocatis:nec citatis donatarijs,
56 Salycet.inter consilia Bald.d.consi. 17.lib.4.ratio est, quia aut aliquis legitimatur patre viuente, & volente petente, aut consentiente, & nemo necessario citatur, quia ipsius patris tantum interest.l. cū adoptio. ff. de adoptionib.idē si pater id disponat moriens auth.siquis.C. de natural. lib.aut pater nihil de legitimatione disposuit, & nihilominus filius patre nihil disponente legitimatur, & nihil nocet legitimatio non vocatis, nec citatis his qui ex ea legitimatione lęduntur, quorum consensus requiritur, vt eis legitimatio noceat.l.penultima.ff.de natalibus restitutu, & licet Tiraquel. vbi supra, nu.79.attingat hanc rationem nihil fere allegat copiosus aliàs in allegationibus, tu tamen adde in hac materia quam attingimus, scilicet, 57
quādo legitimatio noceat iuri quesito legitimis heredibus, aut his quę habent ius in rem, quod hanc quæstionem tetigit Barto.in.l.ex facto. ff.de vulga.& pup.& in.l.Gallus.§. & quid si tantum.ff.de lib.& posth. & in.l.eam quā.C.de fideicōmi.vbi quod legitimatio facta post mortē patris, vel alterius testatoris nō tollit ius quesitū alteri, Bart.vbi supra, Bal.in.l.rescripta.C.de precib.imp. offe.Paul.in.l.ex hoc iure.ff.de iust. & iure, vide aditionē ad Felin.verbo legitimatio, quod tamē intellige vti diximus nisi ex vltima dispositione patris post ipsius mortē fiat legitimatio, & adde doctorē de Spino de testam.glo.1.nu.9.per totum, & vide.l.10.tit.8.lib.5.recopil.

Procedūt autē hęc omnia etiā si le 85
gitimatio per subsequēs fiat in articulo mortis, nāq; tale matrimoniū vere est matrimoniū, & proculdubio est loc9 decisioni tex.in.d.c. tāta est vis, & quāuis Tiraq.vbi supra nu.73.post longā.dd.numerationē videat dubi9, & nu.74.distinguat inter honores & successionē patris, vt in his habeat locū legitimatio facta etiā in vltimo vitę spiritu, sed de reuocatione donationis dubitet certe etiā si iure cōmuni res esset dubia

iure regio probabilius est, vt reuocet extra quintũ ex l. 12. Tauri quæ est. l. 8. tit. 8. lib. 5. recop. etiam si agnoscam legem illam non posse plane intelligi de donatione facta in nostro casu, vidi tamen aliquando ad hoc adductam, & certe dict. l. 10. iuncta l. 6. Tauri probabiliorem faciunt hanc partem, tu cogita, illud tamẽ mihi dificilimũ est, quæ ratio distinguat inter honores, & successionẽ patris ex vna parte, & donationẽ factá ex altera, quia ius quod est quesitũ donatario sẽper pendebat ex superueniẽtia filiorũ legitimorũ qui modo tẽpore mortis reperiebãt, vere legitimi cũ autẽ sint vere legitimi vere erit locus, d. l. si vnquam, quod multo audacius asseres si attendas ad rationem dict. l. si vnquam, quæ consistit in tacita mente patris, præsumpta à lege, præsumit enim lex, quod pater donans, nihil cogitauit de filijs, non donaturus si cogitasset de ipsis, inde susceptis postea filijs fit locus decisioni dict. l. si vnquam, cum ergo in nostro casu suscepti sint filij vereq; legitimi per subsequens ratio suadet, vt donatio præcedens reuocetur, saltem vltra quintum bonorum, ex dispositione. l. 6. & l. 10. Tauri.

Adde tamen casum elegantẽ, ex Paulo consilio. 435. lib. 2. quod si ex probabilibus coniecturis, appareat donatorem motum fuisse ad donádum quia filios non habebat, nec sperabat se habiturũ quia habebat vxorem sterilem, cum qua diutius vixit sine filijs, eaquè mortua filium naturalẽ susceipiat & ipsũ, & legitimet, vel ex subsecuto matrimonio, vel rescripto, quod hic filius reuocabit donationem factam ex desperatione filiorum, quod quidẽ elegás est pro his qui huius casus circunstátias probare posint.

Ex his infertur ad quæstionem illam celebrem, & ad interpretationem tex. in authent. de sanctissimis episcopis colla. 8. § sed hoc præsenti. quæstio in eo est an conditio si sine liberis decesserit, deficiat, superstitibus filijs legitimatis ex subsequẽti matrimonio contracto eo, in vltimo mortis articulo, cũ plena desperatio prolis est, ita vt fraus intelligi posit, quod filij sint legitimi effecti ex subsecuto matrimonio, magis in odium substituti, quam in fauorem filiorum, Angelus in. l. si quis posthumos. ff. de liber. & posthum. nume. 4. dicebat cum qui in vltimo vitæ spiritu matrimonium contrahebat in odium substituti, aut matrimonium non contrahere, aut filios legitimos non efficere, & ex Angelo ita colligebat Decius in. c. in præsentia de probat. num. 56. Angelus autem fallitur quia & matrimonium vere contrahitur, & filij vere efficiuntur legitimi, & id resoluit Socinus in. l. sed est quesitum. ff. de liberis & posthum. sed quatenus, ait quod filij ita legitimati non excludunt substitutũ decipitur quia verissimum est, quod valet tale matrimonium & filij sunt legitimi, & ab his 59

filijs ita legitimatis in vltimo vitæ ſpiritu excluditur ſubſtitutus, primum enim ſecundumquê probant Ioan. Andreas, Antonius, & Prepoſitus, in regula ſine culpa, de regulis iur. & in dicto. c. tanta, Abbas in. c. 2. de frigidis, & maleficiatis, Albericus in. l. cum quis. C. de naturalib. lib. Cynus in. l. nuper. C. eod. Alex. in. l. ſiquis poſthumos. ff. de liber. & poſthum. Iaſſon in dict. l. ſed eſt queſitum, Paulus Pariſius conſi. 13. vol. 1. num. 68. Tertium autem, quod filius ille excludat ſubſtitutum, etiam ſi mala fide contractum ſit matrimonium in odium ſubſtituti tenét Alexan. & Iaſſ. vbi ſupra, Felinus in c. in præſentia, de probat. nu. 36. Ripa in. l. ex facto. §. ſiquis rogatus. ff. ad Trebellian. nu. 48.

Sed aduerſus hác reſolutionem duplex inſurgit dificultas, altera eſt Socini vbi ſupra, qui ex tex. in dicto auth. de ſãctiſsimis epiſcopis. §. ſed hoc præſenti, notat quod licet monachatus faciat ex eodem tex. deficere conditionem ſi ſine liberis deceſerit, quod monachatus mala fide ſucceptus ſolum ad excludendũ ſubſtitutum, ipſum non excludit, quæ ſententia videtur poſſe applicari ad caſum noſtrum, ſcilicet matrimonij contracti in fraudem ſubſtituti. ſed tamen aduerte ex Corneo in authen. niſi rogati. C. ad Trebellian. quod monachatus facit deficere conditioné (ſi ſine liberis deceſerit) magis ex iuris poteſtate, quã ex voluntate teſtatoris, qui de eo ca-

60

ſu nihil cogitauit, vnde monachatus mala fide ſucceptus non excludit ſubſtitutum, conditio enim quę à lege præſumitur circa liberos, ſine dubio refertur, ad liberos iuſtos, 61
& hæc eſt vera ratio ad ſeparationẽ inter matrimonium, & monachatum: & vera limitatio ad dictum. §. ſed hoc præſenti, quæ ratio non militat in conditione poſita ab homine (ſi ſine liberis deceſerit) quia deficit per liberos ſucceptos ex ſubſequẽti matrimonio, etiam ſi per malam fidem initum ſit matrimonium tex. in. l. generaliter. §. cum auté. C. de inſt. & ſubſt. tex. in dicto. §. ſiquis rogatus, ibi (etiam naturalé,) & ita reſoluit recepta ſententia in dicto. §. cum autem, vt per Iaſſonem ibi nume. 6. & ſecundo facit cõtra Socinum doctrina Bald. in. c. cum eccleſia vulterana de electione, nume. 5. quod ſiquis faciat actum ſibi vtilem, quantumuis alij præiudicet, actus non debet carere effectu, ergo quantumuis quis deſperata vita vxorem ducat, vel filios legitimet ex ſubſecuto matrimonio, ut præiudicet alicui, filij nõ carebunt vtilitate legitimationis, in maioratu res expedita eſt, ex gloſſ. in. l. Lucius, la. 2. ff. de heredibus inſt. & quæ ibi notantur, & Xuarez Hiſpanus in lectura legum regni, folio. 79. ſecundo nihil facit conſideratio illa Baldi in. l. nuper. C. de naturalibus lib. & in. l. eam quam. C. de fideicõmiſ. ex dicta. l. nuper, vbi matrimonium efficit ſucceptam prolem legitimã

quando cõtrahitur spe prolis item tex.in.c.2.de frigidis & maleficiatis vbi matrimonium contrahi nõ potest,ab eo,qui generare minime valet facit pro hac difficultate,tex. elegans in.l.si quis posthumos.ff.de lib.& posthum.vbi is instituere potest posthumum qui naturaliter posthumum habere potest,facit.l.adigere.ff.de iure patronat9 vbi patronus non priuatur iure patronatus, qui castratum adegit iuraméto, ne vxorem duceret:quod procedit in patre,qui mulierem ita arctam, vt mulier esse non posit, iuramento adegit ne nuberet:secus si sterilem nec in his omnibus casibus naturã inspicimus.l.sed est quesitum. ff. de lib.& posthum.contra glo.in.l.conuenticula.ff.de in ius vocando, facit etiam tex.in.l.fi.C.de his qui veniam æta.impet.huc pertinet quod Valerius Maximus scriptum reliquit lib.7.c.7.septitiã matrẽ,Thracalorum Ariminiensium, filijs iratam,in contumeliam eorum , cum iam parere non posset Publio cuidam,admodum seni nupsisse, testamento etiam vtroquê prçterito,a quibus aditus Augustus,& nuptias mulieris,& testamentum improbauit,nam hereditatem maternam filios habere iussit,dotem , quia non creandorum liberorum causa, coniugium interceserit,virum retinere vetuit,quod eo velim dictum,quod plerique illud matrimonium, in articulo mortis initum reprobent,cũ desperata prole succipitur, facit etiam tex.elegantissimus in.l. fideicommissum.ff.de cond, & demõst. vbi fideicommissum à filijs ita relictum,si quis ex his sine liberis diem suum obierit,adoptionis commento non excluditur substitutus,facit quia adoptiui filij nõ proficiunt in numerum eorum liberorum , qui parentes excusare solet.l.2.§.adoptiui.ff.de vacat.muner.§.1.versi.sed adoptiui institu.de excusa.tut.glo. in.l.2.§.1.ff.eodem, quia adoptando quis fraudem faceret, quæ fraus impedit iuris effectus, Gellius lib.5. c.19.refert hanc fraudem iam olim vsitatam legibus cohercitam,ne filius adoptiuus inter præmia patri prodesset,ne ve fieret fraus adoptãdo,Cornelius Tacitus lib.15.Annalium Romæ Neronis tempore refert senatus consultum editum,ne simulata adoptio in vlla parte muneris publici iuuaret hanc etiam fraudem in adoptione Cicero iam olim animaduertit in oratione,ad Pontifices pro domo sua(quæ maior,inquit,calumnia quã venire imberbẽ adolescentulũ bene valentẽ,ac meritum,dicere,filiũ senatorẽ populi Romani sibi velle adoptare,id autẽ scire,& videre omnes,non vt ille filius instituatur, sed vt de patricijs exeat)facit.l.cum oratio.§.ex bonis de bonis dãnatorũ,id'ꝙ procedit,ne fiat quis eodem momento adoptione filius,& subita emãcipatione extraneus,cum igitur fortior sit legitimatio adoptione, quia in ea duplex vinculum reperitur, naturæ vt

cum

cum quē lectæ, & iuris ciuilis, in adoptione vero ius ciuile dumtaxat, & cũ in adoptione euitetur fraus, quæ illis sæculis erat cognita, multo fortius euitanda est in legitimatione quæ postea inuẽta est hæc sunt quę pro Baldo adduci possunt.

Sed his omnibus facile respõderi potest, & primum ad dictam.l.nuper, & ad tex.in dicto.c.2. dicimus, quod satis spe prolis dicitur contractũ matrimoniũ, quod prolẽ alias illegitimã, & natã cõtra naturæ leges, legitimã facit, ad erat enim spes & cupiditas prolis legitimę, & vere legitimæ, ideoquè contractũ videri potest matrimonium, ita intelligit Cardinalis dictum tex.in dicto c.tanta, & sensit idem Baldus in c. innotuit de electione. Secundo, ex Abbate & glo.in dicto.c.2.responderi potest, quod decisio tex.in dicto.c.2.& in dicta.l.nuper habẽt locum, in eo qui omnino, vel natura, vel casu generare non potest, non vero in eo qui aptitudinẽ habet ad generandum, qualis est moriens alias senex defecta ætate matrimonium contrahere non posset, quod est falsissimum, cum exoptent hij impensius nuptias, quam adolescẽtuli.l penultim.C.de nuptijs, & agnouit Couarrub.in.4.par.2,c. 8. §. 2.nume.11.ad legem si quis posthumos, & ad.l.sed est quæsitum, & ad. l.adigere, dicimus, quod hæc iura magis faciunt contra Baldum, suadent enim magis naturam inspiciẽdam, & ita in nostro casu inspicimus legitimam, & iam naturalem prolem ex matrimonio subsecuto, contractoq́ inter eos, qui contrahere poterant, vt diximus, ad.l. fin. de his qui veniam ætatis impe. satis superq́ respõdemus supra hac glo. ad reliqua autem de fraude, quæ in adoptione reperitur, aduertimus non valere in hoc argumentum de adoptione ad legitimationem, facilius enim multo est, adoptare, quã legitimare, quilibet potest adoptare apud simplicem magistratum. l. 2.ff.de adopt. at legitimatio nec facile, nec nisi à principe impetratur. l.prohibere.§.plane.ff. quod vi. aut clam.§.vltimo in authen.quib.mo. natur.effician.legitim. quia autem solus princeps concedere potest dificilis legitimatio est. l. continuus. §.cum quis, vbi glo. & doctores. ff. de verbor.tex.in.l.apud Iullianum. §.vltimo.ff.de lega.1.item adoptio facile reuocatur per emancipationem, idq; si placuerit, at vero legitimatio non item:& hanc differẽtiã inter vtramq; adnotauit Ioan.Andre.ad speculum titu. de success. ab intesta.§.1.versicu.item scire debes Alexand.consi.2.lib.1.& consi. 87. lib.2.Socinus in.l.si cognatis. ff. de reb.dub.quæ sunt addenda ad domin.Couarrub.vbi supra.

Est enim legitimatus ex subsecuto matrimonio, legitimus, etiam ex rigore strictæ significationis, Abbas in dicto.c.tanta, Antonius in dicto.cap.per venerabilem, moderni Galli in consuetud.Paris.tit.1.§. 8. 62

glo.

glo.1.num.49. Nicolaus de Vbaldis, de successionibus abintest. col. 13. Boerius decisione.159. Bald. in. l. accutissimi. C. de fideicommiss. Fortunius in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de libe. & posthum. licet Antonius in dicto. c. tanta secus existimet, mouetur ex verbo in dict. c. tanta, ibi (*legitimi habeantur.*) quasi vere legitimi non sint, sed tamen Couarrub. satisfacit vbi supra, nume.26. & explicarat Fortunius vbi supra, lex autem nostra.1. titulo.13. par.4. vsa est verbo, substantiuo: vt omnem tollat difficultatem, verbũ enim est, est verbũ veritatis, & substantiæ glo. in l. mercis appellatione. ff de verbor. signi. itaquẽ in Hispania nulla dubitatio est, quia iure nostro ex dict. l.1. filij legitimati ex subsequenti sunt vere legitimi.

Vnde vera & stricta significatione, non solum sunt admitẽdi ad ea quæ proficiscuntur à iure ciuili: sed etiam ad ea quæ legibus municipalibus, & statutis competunt filijs legitimis, in legitimatis vero ex rescripto principis cõtrarium fuit decidendum vti diximus, ex pluribus quos adduximus, & præter eos Tiraquellus in dicta. l. si vnquam, verbo, susceperit liberos, numero. 98. & ita expresse tenent plures in dicto. capit. tanta, Baldus. in. capit. licet ad euitanda, de electione, inde est, vt omnia quæ diximus superius, negari filio legitimato ex rescripto principis, concedantur filio legitimato per subsequens matrimonium, quia vere est legitimus, vnde hic legitimatus ex subsecuto matrimonio potest eligi episcopus admiti ad emphiteusim ecclesiasticam, retrahit res retractus, est legitimus successor transuersalibus, succedit in feudo, & regno, & dignitate regia, & in regalibus, & tandem consequitur omnia tanquam si à principio, in legitimo matrimonio conceptus esset. l.12. Tauri, de qua superius glo. in dicto. c. tanta, quæ omnia late resoluit Couarrub. vbi supra dicto. §.2. fere per totum.

Siquis vero habeat filium naturalem ex concubina, & postea vxoratus habeat filium legitimum, & naturalem ex legitimo matrimonio mortua autem vxore ducat in vxorem concubinam. ex qua habuit filium naturalem, qui modo est legitimus, & naturalis ex legitimo subsecuto matrimonio, an bona maioriæ, quæ primogenito debẽtur, pertineant ad priorem, an vero ad secundum qui natus est legitimus, & naturalis, hanc quæstionem pro secundo genito, qui natus est legitimus, & naturalis, cõtra eum qui ex subsecuto legitimatus est, resoluunt plures ex nostris & exteris, quos referunt & sequuntur, moderni Galli in consuetudinibus Parisiẽsibus, titulo.1. §.8. glo.1. quæst.7. Tiraquel. de primogenio, quæst.34. num.3. & num.43. Couarrub. in 4. par.2. c.8. §.2 num.28. Gregorius Lopez, in l.1. titulo.13. part.4. verbo, se casã. Antonius Gomez in l. 12. Tauri, nu. 63

num.63.vbi late, *Spino* de teſtamẽ. glo.15.num.126.

Legitimatus igitur ex omnibus quæ nobis dicta ſunt, conſequitur ex legitimatione omnia iura, quæ iure ciuili conſequuntur filij vere legitimi, quod ſæpius diximus, ſiue ſint legitimati per reſcriptum principis, ſiue ex ſubſequenti matrimo-
64 nio, ideo ſuccedit parentibus ex teſtamento, & abinteſtato, habet iura ſui heredis, & omnes eius effectus, quod ſuperius diximus, & agnouit Tiraquel. vbi ſupra, Antonius Gomez in dicta.l.12. Tauri, nu.66. vbi videre poteris omnia iura quæ de hoc ſcripta ſunt, tex.in authen. quibus mod.natura.effi.legiti.§.liceat, ibi (*&* *ſuos de cætero, & ſub poteſtate habere*) .l.cum quis.C.de natural. libe.tex.in.§.quibus inſtit. de heredit.quæ abinte.def.ibi (*heredum ſuorum iura nanciſcuntur*) vnde legitimato debetur legitima, & præteritus habet ius dicendi nullum, de iure ciuili, & bonorum poſſeſsionem contra tabulas de iure æquo pretorio, ex heredatus habet querellam, tex.in authen.de inceſtis nuptijs.§. dubitatum, quod procedit etiam ſi legitimetur poſt teſtamentum patris, nam rumpitur tale teſtamentũ veluti agnatione poſthumi, ex Iaſſ. in rub.de lib. & poſthum.& ex heredatur ex cauſa ſicuti legitimus, cũ habeat querellam.

Aduerte tamen, quod aliud eſt, quod ex heredetur tanquam legitimus ob cauſas ingratitudinis, de quibus in authen.vt cum de appellatione cognoſ.§.aliud quoq; capitulum, nam hæc ex heredatio præſuponit legitimationem, aliud vero eſt, an legitimatio, reuocetur propter cauſas ingratitudinis, quo caſu
nulla legitimatio ſupereſt, nec obli 65
gatio inſtitutionis, & reuocari poſſe ob cauſas ingratitudinis tenent plures Bal.in.c.1.§.filij nati, ſi de feudo fuerit controuers.int.dom.& agnat.Cremenſis ſingulari.19.Iaſſ.in l.ex hoc iure.ff.de iuſtit.& iur.num. 54.idquẽ probant, ex.§.1.in auth.vt liberti de cætero, & in authen.quib. mod.natural.efficiant.legi.§.ſiquis ergo, &.§.liceat, vbi libertas, & legimatio æquiparantur, at vero libertas reuocatur ex cauſa ingratitudinis, Tiraquellus in.l.ſi vnquam. C. de reuocand.dona.verbo, donatione largitus, nu.234. Moderni Galli in conſuetud.Pariſ.titu.1.§.30.numero.3. Couarrub.in.4.cap.8. §.2. par.2.num.14.hoc tamen de legitimatione reuocanda ex cauſa ingratitudinis intellige de legitimatione ex reſcripto principis non vero ex ſubſecuto matrimonio, quia hic filius non poteſt deſinere eſſe legitimus atq; ex eo capite poterit ex heredari, & agere querella inofficioſi, at vero, ille deſinet eſſe legitimatus nec indigebit querella, nec pater legitimans ex heredatione, & eſt elegans differentia, inter vtramq; legitimationem, ſcilicet, ex reſcripto, & ſubſecuto matrimonio.

Ex qua differentia, etiam ſi fatea 66

mur

mur decisionem tex.in.c.tāta, esse de iure humano, quod asserit Couarrub.vbi supra,nu.18.contra Ias. in consil.234.volu.2. qui dicebat à Romanis Pontificibus dictam constitutionem reuocari non posse, quia iure diuino esset sancita , fatendum item est,habere eam decissionem fundamentum quoddam naturale,& plane diuinum, cui innititur,iam enim filij illi ab his procreati sunt,qui vere hodie sunt coniuges,& maritali lege coniuncti, satisquè iuri ipsi naturæ repugnaret, quod hij filij illegitimi sint , quorū parentes legitime sint coniugati, quia enim ad est hoc fundamētum naturale inducta sunt multa , in fauorem eorum qui legitimati sunt, ex subsecuto matrimonio,denegata his qui legitimantur ex rescripto principis.

67 Vnum tamen nota, quod adeo obtinet iura sui heredis filius legitimatus,siue ex rescripto, siue ex subsecuto matrimonio,quod emancipatur,nec emācipatione amitit successionem licet fiat extraneus, vt videas exactam iuris rationem in legitimatis,quod aduertit Baldus, in l.penul.§.2.C.de adopt. ita vt in his quæ pertinēt ad ius ciuile,plene, & plane legitimus cēseatur in alijs tamen hominum,& statutorum dispositionibus non ita tibi iudicandū sit,vti sæpius diximus.

Circa modum succedendi vero,
89 illud expeditissimum est,legitimatos ex subsecuto matrimonio succedere parenti & agnatis & cognatis quo iure succedunt vere legitimi,& naturales iuxta regulas iuris ciuilis & regij,quod mihi licet aliàs sit indubitata resolutio nō obscure probat.l.12.Tauri,quæ est hodie.l.10. titu.8.lib.5.recopillati.de legitimatis vero ex rescripto principis alia iuris ratio est,namq; hij non extantibus filijs legitimis, & naturalibus, succedunt pleno iure sicuti vere legitimi,& naturales.

Cōcedebat̄ autē principio legitimatio filiorū naturaliū, scilicet, in subsidium,& in defectum legitimæ prolis,nō vero aliàs,nec solebat fieri extantibus legitimis, & naturalibus,quia tunc magis illudebatur natura,quam supplebatur,Ioan. Andreas,in additione ad speculum, ti. de successione abintesta. in additione magna incipit,Gofredus,versic. item scias , quod intellige nedum quando filius impetrat legitimationē mortuo patre, sed etiā quādo viuēs pater ipsi impetrat , extātibus enim naturalibus,& legitimis talis legitimatio est illusio naturæ,Paul. in.l.Gallus.§. & quid si tantum. ff. de lib.& posthum.Decius consi.85. ideo facienda est principi narratio, an filij legitimi,& naturales extent non extantibus autem princeps facile concedere solet.l.4.tit.15.par.5. ibi(*e si sabē su ruego*)&in.l.6.eod.citatis tamen agnatis & cognatis quibus succedendi ius erat si mortuus sit pater,ipso vero viuente nulla citatio necessaria est , cum sua solum in-

intersit, qui videt, scit, consentit, & patitur, Bart. in dict. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posth.

69 Itaquê si filij legitimi extent, & nihilominus filius naturalis legitimetur per principem eo addito in rescripto, non obstantibus filijs legitimis, quod princeps facere potest, cum possit diminuere legitimá portionem debitá iure naturæ, tollere autem omnino non possit, vt late resoluimus de expensis & meliorat. c. 16. nume. 32. tunc quidem contra Iserniam in dicto. §. naturales. c. 1. si de feudo fuerit controuersia tenendum est, quod talis legitimatus succedat cum alijs legitimis ex his quæ superius diximus, si vero ea clausula nõ reperiatur in rescripto, talis legitimatio nihil operabitur, in præiuditium legitimorũ, argumento tex. in c. si quando de rescriptis, lib. sexto. c. cũ teneamur de præbẽdis. l. meminerint. C. vnde vi. notant Hostiensis in dicto. c. tanta. Salycetus in authẽ. item sine. C. de nat. lib. Antonius & alij in. c. peruenerabilem, qui filij sint legit. Paulꝰ Aretinus, & Iass. in dicto. §. & quid si tantum, Antonius Gomez Hispanus in dict. l. 12. Tauri, num. 69. Gregorius noster, in. l. 9. titu. 15. part. 4. qui allegat pro hac opinione prędictam. l. 12. inductam per locum ab speciali: quia cum ibi negetur successio natis postea legitimis induci tur casus contrarius, cum contraria iuris dispositione, scilicet, si legitimatio fiat extantibus legitimis, & ita dicta. l. 12. nõ habebit locum in priori casu, sed bene in posteriori, itaq; licet vtroquê casu de iure cõmuni legitimati succedant cum legitimis, nostro iure legitimati natis postea legitimis quantum pertinet ad successionẽ parẽtis non succedũt cum legitimis, alijs vero succedunt & gaudent honoribus sicuti legitimi ex dict. l. 12. Taurina, quã ita interpretantur nostrates.

Quin quod legitimati extantibus legitimis, cum clausula de qua supra possunt meliorari in tertio & quinto bonorum, quod resoluit Antonius Gomez Hispanus vbi supra nume. 68. & respondet ad tex. in authen. quibus mod. natura. effici. sui §. quoniá varie vbi quod legitimatus non potest habere nisi quantum vnꝰ ex filijs legitimis qui minus habet ex successione paterna, quod ille tex. procedit solum in legitimato per oblationem curię, de legitimatis vero ex rescripto principis alia ratio est, quia princeps ea quæ sunt iuris ciuilis plene cõcedere potest, & hæc pertinent ad vtramquê successionem legitimam, & fideicõmissariam, hominis & iuris. 70

Est tamen legitimatio quędam natalibus restitutio, sicuti enim libertinus qui in eo statu natus est restituitur natalibꝰ illis in quibus initio homines fuerunt, & nati sunt ingenui. l. 2. ff. de natalibus restit. ibi, (*illis enim vtiq; natalibus restituitur, in quibus initio omnes homines fuerũt*) ita & illegitime natus restituitur in 71

ri

ri naturæ de quo superius egimus, quo omnes legitime ex legitimo matrimonio nascebantur, ex text. in sæpius allegato authent. quibus mod. natura. effician. sui in principio. §. illud, & hic est verus effectus legitimationis, vt illegetimum restituat, natalibus suis in quib9 omnes homines initio nascentis orbis fuisse dinoscuntur, & iuxta hunc sensum intellige Spinum de testamentis glo. 1. num. 8. aliàs nil pertinet legitimatio ad nataliũ restitutioné.

72 Exquibus tex. in dicta. l. 2. ff. de natalib. restituendis in illis verbis, *in quibus initio homines omnes fuerũt*, patet verus senssus al priuilegio de Vellico Aureolis, concedido por el señor rey don Bermudo, hijo del señor rey don Alonso, el qual priuilegio aunque dende el señor rey don Iuan el segundo, este interpretado â exempcion de hidalguia, & licet ita intelligat Otalora. 4. par. principali. c. 6. vbi adducit ad literam priuilegiũ hoc, & licet hactenus illud priuilegium ita acceptum sit, quasi pertineat ad exemptionem quamdam nobilitatis, y aunque se ayan librado en esta razon executorias, probada la descendécia por las executorias antiguas, & sunt istæ causę quotidianæ in hoc senatu Pintiano in quo hodie pendent, & aguntur, hęc tamé interpretatio inoleuit partim, porq̃ las executorias antiguas se libraron por vn priuilegio trasladado en Castellano por vn relator en tiempo del señor rey don Iuan, y viene iaserto en las executorias, el qual esta estédido cõ mas palabras de las que ay en el de latin, y estas palabras añadidas tocan principal, y claramente a exempcion, y este yerro dio causa a las executorias. Lo otro en aquel tiempo en España auia mas cuydado d elas armas q̃ de las letras, y fue facil en vna cosa como esta no muy sabida a los medianamente eruditos admitir yerro, & reuera antiquitas ignorauit veram rationem eius concessionis, quod non arroganter dixerim, sed vt iudices veritatis amatores, laborent, ne error ille qui ad nostra vsquê tempora irrepsit, ad sęcula quoq; posteriora nostra negligentia illabatur, verba enim illius concessionis vere nihil aliud continent quam ingenuitatem, quamdam, & restitutionem natalibus, factusq; est Bellicus ille Aureolis ingenuus, quod quidem premissa dict. l. 2 & l. & seruorum. §. ingenui sunt. ff. de stat. homin. & vera ratione ingenuitatis, quæ initio nascentis orbis fuit ante quam quicquá de nobilibus & plebeis, aut de exemptis esset cogitatũ idq; mihi apertissime probant verba priuilegij, ibi (*& dixit quod ingenuasset illum.*) quæ sunt verba petitionis, quæ solent totam concessionem interpretari. c. interdilectos de fide instrum. ibi (*ex forma petitionis*) rursum ibi (*vt faciam tibi Manulpho cartam ingenuitatis*) quibus verbis nihil potest esse, nec dici clarius, tertio ibi (*vel restitutionis*) alia priuile-

legia legunt, restaurationis, non restitutionis, vtraque autem habent sensum optimum, & referũtur illa verba ad concessionem ingenuitatis, quę iure dicitur restitutio natalibus ex titulo de natalib. restit. per totũ, rursum patet ibi, (*vt sedeatis ingenui*, & rursum ibi, *viuendi manendi latendi, & faciendi vitam liberam*, & rursum ibi, *ne cui homini de mũdo seruias*) quæ verba respiciũt operas debitas patrono, quibus deesse nõ poterat libertus, ideoq; nec abesse, nec latere, itẽ propter obsequiũ, vt per totũ, de operis libert. & de obsequijs à lib. pat. prę st. & propter quartam debitam patrono, & propter alia, quæ legimus. l. penul. & vltima & per totum de natalib. restit. nec aliud certe Manulphus ille Bellicus Aureolis cõsecutus est à Bermudo rege, quam ingenuitatem, antiquitas autem quia forte hoc ignorauit ad exemptionem perniciose priuilegium illud traxit, duo sunt, quæ faciunt rem iam hodie dificilem, tum res iudicata, porq̃ ay executorias dende el S. rey D. Iuan el segũdo, q̃ parece hazen ya este yerro executoriado, & res istę iam iudicatæ sunt pro veritate. l. res iudicata. ff. de reg. iur. & pro hoc allego tex. ad propositum elegantissimum, qui errorẽ præiudicatum sustinet, ex sola authoritate rei iudicatæ, in. l. seruo inuito. §. cũ prætor. 65. ff. ad Trebelli. (*cum prætor causa cognita, inquit Metianus, per errorem, vel ambitiose iubet hereditatem ex fideicommisso restitui, etiam publice interest restitui propter rerum iudicatarum authoritatem*) ecce tex. expressum qui errorẽ præiudicatum sustinet, atq; ex hoc capite, aduocati contẽdunt, iam post res iudicatas, non licere agere de errore, sed mihi dura est isthæc sententia, vix quê in animum possum inducere meum, vt error omnino sustinendus sit ex authoritate rei iudicatæ, humanius puto à reiudicata 73
decedere, quam cum reiudicata perniciose errare: nec vlla ratio patitur, vt cum principis iactura, & damno, debita tributa sine causa, denegentur, pro quo allego textũ egregium, & ad propositum elegantissimum, vt non sit curandum de reiudicata si constet aperte de errore iudicantis, in. l. si fundus. 16. §. si pluris. ff. de pignoribus, (*si pluris, inquit Martianus, condemnatus sit debitor, non restituendo pignus quã computatio sortis, & vsurarum faciebat, an si tantum soluat, quantum debebat, exoneretur hypotheca, quod ego quidem quantum ad subtilitatem legis, & authoritatem sententiæ, non probo, semel enim causa transire videtur ad condemnationem, & inde pecunia deberi, sed humanius est, non amplius eum, quam quod reuera debebat dando, hypothecam liberare.*) ecce textum expressum, qui nihil curat de reiudicata, nec errorem sustinet præiudicatum, vt veritatem sequatur, & certe hæc duo Iurisconsultorum responsa mutuo pugnare videntur, quamuis

ad ea non aduertant qui antino-
mias congerunt, facit ad hoc text.
in cap. inter cæteras de reiudicata,
ibi, (*nec debet stare si iniquitatem con*
tineat manifestam,) & quæ ibi,
gloss. Abba. Felinus, & reliqui satis
oportuna ad ea quæ tractamus, vn-
de hæc dilatari satis poterant, & te-
nendo hanc partem, quæ vere te-
73 nenda est, non obstat textus in di-
cto.§.cum prætor, quia ibi glossa
tenet quod talis res iudicata mero
iure sustinet errorem, sed ait reuo-
cari errorem per in integrũ restitu
tionem de quo nos latissime egi-
mus supra glossa.6.§.2.per totum,
nec impeditur in hoc casu restitu-
tio ex lapsu temporis, quia fiscalis
aduocatus ignorauit eas resiudica-
tas, & impedito impedimento iuris
vel facti non currit præscriptio. l.
vna. C. de Annali. except. l. in rebus
C. de iure dotium, tum etiam, quia
hoc casu agimus de reformanda re
iudicata in posterum quo casu est,
tex. egregius in dicto.§.si pluris, &
nulla talis restitutio est necessaria,
at vero ad recuperandum præteri-
ta necessaria erat restitutio de qua
gloss. in dicto.§.cum prætor, & est
optima conciliatio ad prædicta iu-
ra, vt aliud sit, si agas de vitanda exe
cutione ex reiudicata, aliud si agas
de recuperandis ablatis occasione
rei iudicatę, vt in priori casu nihil
noceat resiudicata, in posteriori va
74 leat, sed restitutionis beneficio re-
stauretur damnum, nec his obstat. l.
3. & l. 4. tit. 17. lib. 4. recop. cui abun
de satisfecimus. d. glos. 6. §. 2. ad fin.
& quãuis resiudicata eneruet quo
ad effectus iura naturalia, & faciat
de Guelpho Gibellinum, & contra
vt per Baldum, & Iassonem, in rub.
ff. de reiudicata, attamen tales resiu
dicatæ subiacent iuri æquo, & bono
& temperantur, quo diximus mo-
do, ex dicto.§.si pluris, & dicto.§.
cum prætor, quæ iura non attigit
Menochius in suis Arbitrijs, quæ-
stione.52.lib.1. ideo hæc ei sunt ad-
denda.

Secundo aduocati confugiunt 75
ad aliam rationem, vt errorem húc
sustineant præiudicatum, quia vsus
longi temporis potuit interpretari
priuilegij verba extensiue in vim
præscriptionis glo. recepta in. l. fin.
C. de fundis patrimonialib. lib. 12.
& Bartolus consi.125. Alexan. cõsi.
30. quæ refert Otalora. 4. part. cap.
6. l. omnes. C. de præscriptio. 30. vel
40. annorum, Bartol. in. l. licitatio.
§. earum. ff. de publican. his autem
facilime. & vere satis sit vno verbo,
quod hæc habent locum in rebus
præscriptibilibus: pero en el pecho
del qnal son las executorias, hoc
non potest recipi, quia tributa hæc
sunt in præscriptibilia, vt funda-
uimus late supra glossa.7. num.29.

Vltimo aduocati faciũt magnũ
festum de confirmationibus regum
quod illa carta Manulphi cõfirma
ta sit per plures reges, qui confirmá
tes expresse de tributis egerunt,
quibus satisfaciunt quæ diximus
supra latissime glo.1.§.1. nume. 66.

Prę

Præterea vltra ibi positta dicta gl.1. §.1.nume.66.reperitur in hoc casu confirmatio priuilegij immunitatis,nullo existéte tali priuilegio immunitatis,quo casu talis confirmatio non valet,quia ad hoc,vt confirmatio priuilegij valeat debet constare de priuilegio,& debet priuilegium exhiberi, & demonstrari ipsi principi cōfirmaturo aliàs nihil valet confirmatio.l.2.tit.18.part.3. ibi (*debe dezir como vio tal priuilegio.*) c.inter dilectos de fide instrument. & ibi Abbas,Speculator de instrument.editione.§.nunc autem , ex nume.1.Gregorius Lopez in dict. l.2.verbo,por scripto, Menochius consi.75.num.31.&.32. vide ad propositum late Paulum de Castro,cōsil.70.num.9.lib.1. & Abbatem in. c.dudum de decimis,nume.12.

Igitur legitimatus simpliciter intelligitur legitimatus quoad omnia quia restituitur natalibus,idē enim est,legitimari simpliciter,& restitui natalibus Fortunius in.d.§. & quid si tantū,Anto.in.d.c.per venerabilem nu.16.D.Didacus in.4.part. 2. §.8.c.8.in principio.

67 Modo de dispensato tantisper agendum nobis est,& primum ille censetur dispensatus non legitimatus qui est effectus legitimus ad certum dumtaxat actum, quia ex quo legitimatio non fit generaliter secundum naturam legitimationis, sed restringitur ad certum actum, tunc dubio procul rescriptū de dispensatione iudicādū est etiam si cōcipiatur per verba quæ aliàs inducant legitimationem idem Fortunius,& Couarrubias vbi supra.

Inde nascitur illa quæstio deficilima,si qua alia est in iure,quam ex authoritate scribentium vix vnquam componere poteris sunt enim varij , & dubij eorum sensus, quæstio in eo est, an legitimatus à principe adhonores,adsuccessiones 77 testamentarias, & ad legitimas, & ad omnia alia addita ea clausula vt tamē patri succedat in eo quod patri placuerit,an scilicet taliter legitimatus,cēseatr legitimatus, an vero dispēsatus,nāq; si ad ea quę diximus mētē oculosq; cōijcias,quia hęc forma legitimationis est restricta,& nō vniuersa,quia restringit paternam successionē,quę aliàs à lege cōstituta est,ipsāq; reducit ad merā voluntatē paternā,proculdubio hūc dispēsatū dices,quod eo magis asseres quia nisi ita intelligas, videbit iste, pro parte legitimatus,scilicet,ad honores,ad aliorū successiones, & ad alia,ad successionē,autē paternam minime in qua magis inspicit legitimationis vis,& potestas,quā in reliquis,istas autē legitimationes partiarias,vt sępius diximus, ego dispēsationes esse aio,cū sint instar legitimorū isti legitimati qui tamen plenā iuris adipiscūt,potestatē,nō mācam,& dimidiatam , & ex aliqua parte mutilam, atq; ex hac ratione in casu proposito,hunc de quo nobis disputatio est,dispensatum, non vero legitimatum dixerūt Molina

de Hispanorum primogenijs, lib. 3. cap. 3. nume. 37. & 38. Paulus in. l. 1. C. de iure aureorum annullor. nu. 5. & in. l. si ab eo, C. de legitim. here. & in. l. pactum, quod dotali. C. de collationib. & ibi Alex. num. 5. Curtius Senior, consi. 37. nu. 6. Prepositus in. c. per venerabilem. §. quod autem, nu. 54. qui filij sint legitim. Ias. in rub. ff. de lib. & posthu. nume. 18. Decius consi. 338. num. 3. Caseneus consi. 39. num. 63. Carolus Ruinus consi. 72. num. 15. lib. 3. & cons. 106. num. 8. eodem libro, Alciatus in. l. 2 in principio, ff. de verbo. obliga. nu. 51. Parisius consi. 14. lib. 2. num. 45. Laurentius Siluanus qui plures adducit pro hac opinione cős. 45. nu. 38. doctor Spino de testamẽ. glo. 1. num. 9. quibus fauent rationes illæ de quibus supra, & quia legitimatio est quędam integratio, & restitutio status, quia est restitutio natalibus vti proxime diximus, quæ fieri nisi vniuerse ad omnia nő potest, nequit enim quisquam, esse in du-
78 plici statu, eoq; contrario, sicuti nő potest quisppiam esse liber quo ad quædam, quo ad reliqua autem seruus. l. si pariter. ff. de liberali cau. ibi (*minime autem prætor pati debet, ut pro parte quis seruus sit*) tex. in. l. 1. C. de latina libert. tollend. ibi, (*quis enim patiatur talem esse libertatem ex qua ipso tempore mortis in eamdem personam simul libertas, & seruitus concurrant, & qui quasi liber moratus est eripiatur non solum in mortem sed etiam in seruitutem.*) tex. in cap. per venerabilem qui filij sint legiti. ibi, (*quatenus eis quo minus tibi succederent*) est enim monstro simile, quod quisppiã sit legitimus pro parte, & 79
pro parte illegitimus. capi. ex tenore qui filij sint legitimi, quod sentit aperte glo. verbo, si ambo parentes, & in. c. cũ inhibitio de clandestina desponsatione facit item ad propositũ, & pro hac parte singulare dictũ Bald. in. l. senium. C. qui testaměta 80
facere possunt, quod pater nő possit emancipare filiũ, pro parte quo ad vnũ actũ tantũ, idq; nu. 6. quia patria potestas, vt ipse ait & vere est indiuidua, quod cogitandum reliquerat Barto. in. l. 1. §. in filijs. ff. ad Trebel. Bald. vocat trupham eam cogitationem vnde Oldraldus cősi. 214 ait, quo pater nő potest emãcipare filiũ, & retinere sibi vsũfructũ quia nő esset plena emancipatio sed partiaria idẽ tenet Ioa. Andr. ad speculũ tit. de nat. ex lib. vẽt. vbi quod nő valet emãcipatio, & reseruatio vsus fructus, deinde facit, quod tradit Imol. & Ias. in. d. §. filijs de emancipatione nő faciẽda ad certũ actum, quin quod legitimatio est act9 legitimus, qui nec recipit diẽ, nec cődi-tionẽ. l. actus legitimi. ff. de regulis iuris, & ita nec recipit actuum, nec rerum certos fines, & limites. l. qui certarum. ff. de testament. tutell. l. milles ita. §. 1. ff. de testamen. milit. facit. l. cum in adoptiuis. C. de adoptionibus, ibi (*cum possit eo ipso die, & filius fieri, & extraneus per emancipationem inueniri,*) non vero simul

mul & ſemel, quia iam reperiretur in duplici ſtatu contrario ; vti diximus : præterea facit quia nec lex neque princeps faciunt actus dimidiatos.l.ſiquis ſeruum.C. qui milit. non poſſunt,libro.12. vbi nemo ſimul exercet militiam , & in ſeruitute remanet ; in authentico de non alienandis,aut permut. rebus eccleſ.in principio,ibi(*quam ob rem eam quoque vacare de cætero ſancimus vt pote imperfectum,*) ita argumentatur Vldricus Zazius cõſilio 15.lib.1.nume.15.qui alia allegat,deinde iure noſtro magis vrget.l.9. titulo.18.parti.3.quæ ponit formam legitimationis,ibi (*E legitimamos por eſta nueſtra carta , al ſobre dicho Remondo ſu fijo , e otorgamos le poderio de heredar los bienes de Remon Perez ſu padre de ſuſo nombrado, quantos ha oy en eſte dia,e aura de aqui adelante quando quier que muera Remon Perez con teſtamento,o ſin teſtamento.*) quæ cum ſint de ſubſtantia legitimationis , plane pertinent ad formam legitimationis , ſine qua non poteſt conſiſtere , forma enim à lege tradita in dubio eſt ſubſtantialis reſoluit Iaſſon in. l. moribus. §.prius,numero.12.ff.de vulgari, & ommiſsio formæ ſubſtantialis viciat actum.l.vnus. C. de teſtamen. ergo ſine plena ſucceſsione legitimus dici nequit ; cum ergo in caſu propoſito reſtricta ſit iſta ſucceſsio videtur quod filius ita legitimatus potius ſit diſpenſatus,vtilitas huius opinionis maxima eſt,quia retenta hac opinione huic non debetur legitima,nec eſt inſtituendus, nec exheredandus preciſſe;nec habet querellã , & poteſt grauari,in eo quod ſibi relictum ſit,locum enim habet. l.quoniam in prioribus in his dumtaxat,quibus legitima portio debetur non in reliquis,ideo huic ex hac opinione poteſt in eo quod relinquitur fieri fideicommiſſaria ſubſtitutio,perpetua,& temporalis, prout patri placuerit,cui non eſt vere legitimatus,ac ſubinde , nec neceſſarius heres,idque retenta hac priori opinione.

Contrariam tamen opinionem immo quod ſit vere legitimatus,nõ vero,diſpenſatus tenent plures, & authoritate maximi,ex nouioribus qui antiquiores referunt Tiraque. in.l.ſi vnquam,verbo , donatione largitus,num.259.Emanuel Coſta in.l.Gallus.§.& quid ſi tantum par. 2.numer.152.ff.de libe.& poſthum. Alciatus parergon,lib.3.c. 4. & in rub.de lib.& poſthum.num 9.Couarrub.in.4.part.2.c.8.num.1. Tellius Fernandez in.l.12.Tauri,num. 22.Molina , qui dicit ſecundum hãc fuiſſe iudicatum in ſummo Hiſpaniæ ſenatu.lib.3.c.3.nume.38.verſiculo,ſed quanuis maximum horũ argumentum,& fundamentum eſt quia ſucceſsio nõ eſt de eſſentia filiationis legitimæ pro quo allegat Emanuel Coſta tex.in.l.cũ in adoptiuis.§.ſed ne hoc articulũ.C. de adop 81

doptioni.cui tamen facile poterat responderi non esse argumentandum de adoptiuo ad legitimatum quoniam, vt superius probauimus longe lateque diferunt tum quia lex potuit adoptiuum sustinere sine successione, legitimatum autem sine ipsa non intelligit, vt ex dicta. l. 9. probauimus, retenta autem hac opinione, talis legitimatus habebit querellam, nec grauabitur in legitima portione, denique vt sæpius diximus habebit omnia quæ iure concessa sunt legitimis, facit pro hac opinione, quia rex est lex animata. §. penultimo in authético de consulibus, & glo. in. l. & quia. ff. de iuris, omni. iudi. lex autem hoc inducere potest, vt modo dicebamus ergo & princeps, vnde Imola in dicta. l. 1. §. in filijs. ff. ad Trebellian. distinguebat inter legis, & hominis dispositionem, vt hæc illud efficere non

82 posset, illa autem posset, & sequitur Iasson ibi numer. 37. cum ergo rex sit lex animata, nimirum quod illud possit facere, quim quod lex quemppiam facit legitimum pro parte, & quo ad quædam, & non legitimum quo ad aliqua, ex textu in. §. filium, in authentico quibus mod. nat. effician. sui, & in. §. 1. quibus modis naturales efficiantur legitimi, quibus tamen responde, quod illi textus loquuntur in legitimatis per oblationem curię: quos lex ita legitimatos voluit, at vero in casu de quo agimus, quia decidédus is est ex iure scripto, aliud videtur dicendum, tu cogita dificilima est dubitatio, in requè ambigua obscurior decisio, item illud aduerte, quod moderni Galli multa inuoluunt circa hanc quæstionem, sed quia pleraquè ex purgata sunt hodie missa facimus, vt sunt commerita, item illud aduerte, quod hæc disputatio applicata ad casum de quo agit Ludouicus Molina vbi supra, dificilior multo est, quia casus ab illo propositus fortasis non erat decidendus ex decisione huius quæstionis, sed ad huc pendebat ex alia, esto quod ille intelligeretur legitimatus, an talis legitimatus excluderet substitutum subconditione si sine filijs legitimis de quo superius diximus, & aliud senserat ipsemet Molina, ideo forsam casus præiudicatus in Hispaniæ senatu supremo, alijs circunstantijs continebatur, quam quæ propositæ sunt à Molina.

In alijs vero quæ legitimantur 83
ad successionem patris taxatam ad mille, vel ad maiorem, vel ad minorem quantitatem, ex substantia paterna in his nulla dubitatio est, quin dispensati, sint ita vt grauari quidem possint onere fideicommissi, submissione, vocatione, & restitutione, cum dispositio. l. quoniam in prioribus, in legitimis, & legitimatis habeat locum quibus debetur legitima portio non vero in dispésatis quibus nulla talis portio

tio legitima debetur, casus enim superior in hoc difert ab hoc, quia ibi precedebat legitimatio vnde quasi legitima, difficultatem autem tacie bant verba illa, (*vt patri succedat in eo quod pater voluerit,*) in nro hoc secundo casu nulla talis precedit legitimatio absoluta, & perfecta, ita què vt plenam habeas noticiam legitimationis, & dispensationis plurimum erit aduertendum ad verba rescripti. Illud tamé est aduertédú, quod si pater legitimet per rescriptum principis filium naturalé, idq; soléniter, deinde addat, quod pater posit ei relinquere quæ velit & subdat etiam si minus sit portione legitima, deinde addat, quia ipse quantum ad hoc cum patre dispensat, & reuocet quantum ad illú casum leges, quę de legitima portione scriptæ sunt, certe hoc casu talis erit legitimatus, & non dispésatus: quia rex potest coarctare legitimá portionem, ex causa & potest derogare legibus, & quotidie id fit, in facultatibus ad concedendas leges, & conditiones apponendas in maioratibus, at vero cum simpliciter ait quod succedat in eo quod patri videbitur, tunc quia aperte non constat de voluntate regis concedentis rescriptum, quod ex iure scripto interpretandum est, plane insurgit dubitatio de qua superius in hoc vero nostro casu derogatio legum magis inducit legitimationem, quę derogari non debuissent nisi legitima deberetur, ideo diximus plurimum

8

aduertendum ad verba rescripti dú tamen intelligamus dispensatum rite onerari onere fideicommissi, & restitutionis, vocationis, & submissionis perpetuę & temporarię, quia ei nó debetur legitima portio, nec habet iuris legitima beneficia, legitimatus autem non item quia iura habet omnia legitimorum.

Quoniam autem superius diximus plurimum posse naturam in legitimatis ideoquè spurios nunquá censeri legitimatos sed dispensatos vtcumquè legitimentur, quia filij naturales nati ex his inter quos matrimonium contrahi potest, legitimantur, & de his sunt proditæ formæ legitimationum ex auth. quib. mod. natura. effician. sui. & in auth. quibus mod. na. effician. legit. quoniá in his minus reperitur læsa natura, quamuis reuera læsa sit, istud tamen intelligendum est, si reperiatur legitimatio facta à principe simpliciter, secus tamen est si princeps sciens talem spuriú, & incestuosum, & natum ex his interquos matrimonium contrahi non potest, ad huc 85 motu proprio legitimet, vel ad petitioné patris, quia potest princeps his concedere omnia, quæ sunt iuris ciuilis cum sit supra ius ciuile, & ita quod pertinet ad principis potestatem potest hos legitimare in hunc sensum, vt habeant omnia iura legitimorum. l. qui in prouincia. §. diuus. ff. de ritu nup. ibi (*perinde ac si legitime concepti fuissent*) quod aduertit Bald. in dicto. §. naturales in. c. 1.

si de feudo fuerit contro. int. dom. & agnat.l.1.C.de iure annul.aureo. isto tamẽ casu debet in legitimatione apponi clausula non obstante, quod talis legitimatus sit spurius, aut incestuosus natus ex his inter quos matrimonium contrahi non possit, ita notauit gloss.in.§.fi.in authent.quibus mod.natura. effician. sui.& in authen.ex complexu.C. de incest.nupt. Decius consil.55. ita tenet Gregorius Lopez in.l.4.titulo. 15.par.4.verbo, de barraganas, ad quod plurimum est aduertendum quia vti diximus dispensati poterát grauari onere fideicommissi, & poterit constitui maioria in his quæ sibi à parente relinquuntur at vero legitimatis onus hoc imponi minime potest in portione legitima.

Adde tamen vnum casum, quod si pater habeat filios naturales ex soluta, & velit cõtrahere matrimoniũ cum ipsa vt filius naturalis ex eis genitus succedat in maioria, alter vero qui aliàs erat successurus non extante filio legitimo, fraude & dolo faciat, vt impediatur matrimoniũ, forte abscondendo, aut terrendo mulierem, ita vt caliditate sua impediat matrimonium, an princeps debeat hunc legitimare ita vt succedat in maioria, & videtur, quod sit iusta causa legitimandi etiam ad maioriam in qua aliàs non posset succedere nisi natus ex matrimonio, tex.in authen.quibus mod. natura.efficia.legitim.in principio, & in authen.quibus mod.natura.effi. sui.§.siquis ergo l.iure ciuili. ff. de cond.& demonst.Gregorius Lop. in.l.1.titulo.13.par.4.verbo, se casa con ella.

Vltimo pro complemento nota quod legitimatio non est priuilegium sed beneficium principis late interpretandum, & fauorabile, tex. in authen.siquis sine legitimis.C.de nat.lib.l.4.titul.15.part.4.ibi (*piden merced*) Bald.consi.19.vol.5. & per hæc expedio me ab hac glos. 86

Notabilia ex gloss.22.

1 *Quãdo lis mouet propter bonũ publicũ nemo excusatur à contributione.*

2 *Nemo recusat onera si velit commodum amplecti.*

3 *Heredes grauati dare vni faciunt partes pro se, & contra se.*

4 *Si damnum sit resarciendum ciui ab alijs ciuibus, ipse facit partẽ cõtra se.*

5 *Litigans cum hominibus suæ ciuitatis si ad litem communitas imponat collectam, contribuere tenetur contra se.*

6 *Canonici qui contradicunt electioni factæ á capitulo contribuere tenentur contra se, idem de electione sindici ab vniuersitate.*

7 *Agitur de dicto Alberici in.l.1 ff. ad legem Rodiam de iact. & reprobatur.*

Pero como los concejos quedan gastados y fatigados de las costas, y gastos que han hecho en los pleytos.
Glossa. 22.

ET si ad has expensas debeat fieri cõtributio, ea debet fieri per omnes, & debent contribuere omnes de populo, y es ordinario a falta de proprios pedir repartimiento, & de iure fundat Rolandus à Valle, consi. 66. volu. 1. nu. 14. & latius consi. 84. volu. 2. num. 18. & est text. in. l. 1. §. quibus, &. §. quod si nemo. ff. quod cuiusque vniuersitatis nomi. vbi quod vniuersitas debet habere commune vnde expenssas litium subministret, & ibi gloss. verbo, proconsul, querit ad finem, quid si non habeat commune, & ait quod fit collecta, que es el repartimiento, y con informacion se da ordinaria para repartir, y se reparte a los que litigã sus hidalguias, para los gastos de los pleytos q̃ cõtra ellos se tratan, y ellos justamente pagã lo que se les reparte, quod merito fit, tum quia versatur publica vtilitas, & propter publicam vtilitatem omnes tenentur contribuere, primum probauimus supra ex Decio, glo. 1. §. 1. num. 41. versiculo, Decius vero in dicta regula, secundum autem, quod ad bonum publicum teneantur omnes contribuere

1 & quod nemo excusetur, probat. l. omnes. C. de operib. publicis. l. 2. C. de immunit. nemini concedend. libro. 10. l. 9. & l. 10. titulo. 28. & l. 20 titu. 32. par. 3. l. 3. titu. 6. lib. 6. ordin. noui, cum enim omnes vicini, & ciues fruantur commodis communitatis, naturale est, vt onera nõ recusent. l. secundum naturam. ff. de regulis iuris, & ideo dicit tex. in dicta 2
l. 3. ordinamen. quod in expensis boni communis debent contribuere omnes qui in ciuitate defenduntur, & commedentes herbas seu pascua, bibentes aquas, licet sint de dominio dominorum, tradit Petrus Antiboli. in tractat. de muneribus, part. 3. §. 4. num. 91.

Tum etiam facit tex. elegans, & 3
quod ibi tradit Bart. & Bald. & omnes cõmuniter tradunt in. l. ab omnibus. § si à Titio. ff. de lega. 1. traditur ibi, quod quando omnes heredes grauantur dare vni, vel vnus omnibus, quilibet eorũ, siue grauatus siue honoratus facit partem pro se & contra se, & sic omnes ciues faciunt partem pro se, & contra se, & comprenduntur in contributione, ex quo Barto. ibi num. 2. dicit quod si ciuitati debet resarciri damnum, & debeat ciuitas resarcire damnũ, & propter illud imponit collectam etiam ille qui passus est damnũ debet contribuere vna cum alijs, & sol 4
uere partem suam, idem tenet ibi Paulus, Cumanus, & tenent omnes & tradit notanter Ioannes Andre. in additione ad speculum tit. de cẽsibus, & exactionib. §. 1. in additione super nu. 14. vbi dicit, quod iste ciuis in hoc casu non soluit sibi sed communi, vt municeps, sicut si damnum fuisset factũ extraneo, & idẽ tenet gl. finalis in. c. cũ nõ deceat de electione in. 6. & Dominicus & Frã

cus ibi, ad fin. & Felinus in c. accedẽtes, versi. sexta conclusio de præscriptionibus.

5 Vnde dicit Baldus in dicto. §. si à Titio, quod si aliquis ex ciuibus litigat cum hominibus suę ciuitatis & propterea oportet quod cõmunitas imponat collectas, & faciat expenssas, quod tenetur contribuere tanquam ciuis non tanquam litigator, & idem tradit Thomas Parpalia in repetitione. l. placet. C. de sacrosanct. eccles. num. 17. versic. nota vbi in nostra hac specie dicit, quod collecta potest imponi ei, contra quem imponitur ipsa collecta, & ponit exemplum, quando quis litigat cum communitate, & communitas pro expensis litigij imponit collectã potest imponere ei qui litigat, & sic ministrauit expenssas contra se ipsum, & hoc idem sequitur & probat Aegidius Thom. in tractat. de muneribus & collectis in. §. pauperes, nume. 31. vbi dicit hoc esse verius, ex supradictis, & ex eo etiam quia per litem motã non potuit extingui obligatio quam habet vniuersitas collectandi ciues pro oneribus contingentibus in vniuersitate maxime pro negocio iudiciali, & idem in specie tenet Nicolaus Festasius in tractatu de ęstimo, & collectis. 2. parte. c. 4. num. 49. vbi videre poteris plura, quæ pertinet ad hanc inuestigationem.

Et hoc idem in nobili litigante cum vniuersitate super nobilitate, quod teneatur contribuere contra se ad expenssas litis tenet Oçalora. 3. pa. c. 1. ad fin. & Auendanius de exequend. mand. reg. Hisp. 2. part. c. 10. num. 19. & supra dicta sunt vera per ea quę tradit Ioannes Andreas & glos. fin. ibi in c. cum non deceat de elect. lib. sexto, vbi quod si aliqui ex canonicis se opponunt, & cõtra dicunt electionem factam à capitulo & litigatur super hoc, quod ipsi oppositores suam oppositionẽ pro sequentes, tenentur contribuere cõtra se ad expenssas quæ fiunt nomi 6 ne capituli, & idem tenet Dominicus ibi super glo. fin. quod in proposito est notãdũ. ad idem facit quod decidit Albericus in. l. nulli versicu. sed quid si maior pars. ff. quod cuiusq; vniuersitatis nomine, quod si vniuersitatis maior pars constituit sindicum, aut procuratorem aliquibus contradicentibus, & denuntiantibus, quod etiam lata sententia cõtra vniuersitatem, tenentur contradicentes qui obtinuerunt cõtribuere ad expenssas.

Quib⁹ omnibus nõ obstat quod tenet Albericus, in. l. 1. ff. ad legem Rhod. de iact. & Bald. in. l. 2. eodem titu. quod si villa tenetur resarcire damnum datum ciui, & super emẽdationem damni est lis inter communitatem. & ciuem, & debeat imponi collecta ad expẽsas litis, quod damnum passus non tenetur ad eas contribuere, quia respondeo, quod damnum passus debet habere emẽdam integrã sui damni, quod si cõtribueret ad expenssas, illud quod con-

contribueret deesset sibi ad damnum, ideo aut non contribuit. aut si contribuat, debet quoque illud sibi resarciri, & ita casus diuersus est, cæterum ex supra dictis existimo non esse curandum de dicto hoc Alberici, & omnes quos adduxi tenent cõtra ipsum, & cum Baldo, in dicta. l. ab omnibus. §. si titio, & hoc dicit
7 de iure verius Aegidius Thomas vbi supra, num. 31. ad fin. & sunt hæc vtilia, & dixerim necessaria ad ea quæ diximus supra de vniuersitate, glo. 3. §. 2. per totum.

Notabilia ex gloss. 23.

1 *An stante l. 10. tit. 17. lib. 4. noui ordin. liceat iudicare ex forma illius legis, remisiue.*
2 *An si in libello petatur ius iustitiamq; ministrari, sit locus dictæ. l. 10.*

Aunque saben que tienen justicia y verdad.

Gloss. 23.

HÆC verba sunt maximi momenti in prosecutione litium in quibus frequenter, reperitur veri
1 tas, per probationes, sed sine petitione, & tunc in promptu est an liceat iudici ex forma. l. 10. tit. 17. lib. 4. noui ordinam. iudicare secundũ veritatem repertam, & quæ colligitur ex actis, etiam si nihil sit petitũ a partibus, hoc est an ea. l. 10. contineat æquitatem & ius, an vero iniuriam, de quo vide latissime, & erudi-tissime Albarum Vazquez Lusitanum, de iure emphiteutico, quæst. 6. à nume. 11. vbi late disputat quæstionem, & est melior remissio licet noui interpretes aliquid adduxerint ad eam legem.

Et an per clausulam positam in fine libelli (*peto mihi iustitiam ministrari*) supleantur defectus ita vt sit locus dict. l. 10. vide eumdem vbi supra, num. 15. vbi ait non esse hos efectus admirabiles tribuendos ei clausulæ contra veram rationẽ iuris vide ibi, quia loquitur pulchre, & sunt necessaria ne decipiaris ex dict. l. 10 cum vulgo imperitiore. 2

Notabilia ex gloss. 24.

1 *An rex condat legem sine consilio procerum remissiue.*
2 *An Papa sine consilio Cardinaliũ remissiue.*

Y habido nuestro acuerdo con los prelados y caualleros y letrados del nuestro Consejo.

Gloss. 24.

DE lege hac nostra & de legis vi & potestate diximus supra in inscriptione nostræ legis, at vero hæc verba postulant eam disputationem an rex possit concedere legem sine consilio procerum de quo vide D. Anto. de Menes. in. l. vniuersis. C. de diuers. rescrip. à nume. 7. & ibi de summo Põtifice an requirat con- 1 2

consilium Cardinalium, à num.10. vide ibi, nihil ad nobilitatem ideo, hæc remisimus, & hæc pertinent ad priorem partem nostræ legis.

Notabilia ex gloss. 25.

1 *In materia probationis ex parte fisci ad ignobilitatem leuior probatio, ad nobilitatem fortior requiritur.*

2 *Testes pro nobili debent esse integerrimi, & probatissimi, et ideo ad repulsam testis in his causis est aduertendum.*

3 *Testis fides est indiuidua ideo testis in vno falsus in omnibus præsumitur falsus.*

4 *Testes sunt reducendi ad naturam, vt constet an ex ratione temporis vero similia dixerint.*

5 *Testes etiam si sint plebei, & soluturi tributum quod impendebat nobili, nihilominus sunt legitimi.*

6 *Testes nobiles an præferri debeant testibus ignobilibus in causis nobilitatis.*

7 *Testes illi sunt legitimi etiam si ad ipsos pertineat aliquod cõmodum dum tamen, nec totum, nec principaliter pertineat.*

8 *Testes inserti in rebus iudicatis, vulgo, enlas executorias, quantum probent.*

9 *Testes pro fisco, & pro priuato, contraria deponentes, quibus standũ est.*

Y por ella mandamos y ordenamos, que de aqui adelante cada y quando que qual
1 quiera que se dixere hijo dalgo litigare.

Gloss. 25.

De hac probatione nobilitatis de qua in hoc versiculo, (*otrosi, si alguno dixere que esta*) & in versic. (*pero si el abuelo vbiere seydo*) diximus satis superq; supra in gl.12. vbi vide, quod pertinet ad probationem nobilitatis proprietariam, & possessoriam, sed tamen aliqua dicemus quę sunt in his causis quotidiana, & pertinẽt ad probationem, & primum illud aduertimus in his causis nobilitatis quia pręsumptio est pro fisco cõtra particularem fortiores probationes requiri contra fiscum, leuiores pro fisco, quia contra præsumptionem iuris debent esse testes integerrimi, & omni exceptione maiores, 1
Bald. & Paulus in l. transactionem nume.3. C. de transact. Speculator, titu. de proba. §. fin. num. 28. Iass. in l. sciendum, nume.10. de verbo, Aymon, consi.198. Cęphala consil. 35. num.12. & 13. & quod testes debeãt esse integerrimi, Aymon consi. 75. num.12. & nota hoc contra nobiles qui probaturi suam nobilitatẽ adducunt testes vilissimos, quibus cordatus iudex nihil, aut parum credit. 2

¶ Item isti testes si in aliquo repe- 3
riuntur falsi in nulla re sunt credendi quia fides testis est indiuidua Baldus in l. fin. num.18. C. de edict. diui Adri. toll. Barto. in l. si ex falsis. C. de transact. Alexan. consi. 44. nu.7 con-

conſ.45.num.6.cōſ.27.num.3. lib. 2.vbi dicit hanc communem opinionem Socinus conſ.56.nume.13. lib.4.Aymon conſ.6.num.19. Decius conſi.105.num.4.vltra hos vide Antonium Gabrielem lib.7.cōmuni de criminalibus concluſ.4.

4 Et ideo teſtes cum deponunt de rebus & perſonis antiquioribus debēt reduci ad naturam, & debet fieri computatio temporis,vt conſtet an ex tempore hoc eſt an ex tēporis vera ratione verum dicāt ita interpretor verba.l,3. ff. de teſtibus. cum additione ibi,& ex his ad propoſitum notat Bald.in.l.teſtium.C. de teſtibus,alij intelligūt verbum, (ex tempore)ideſt,ſubito,quod tamen non probo.

5 Nota etiam, quod teſtes plebei admituntur contra nobilem etiam ſi ad ipſos pertineat tributū, quod nobilis alias erat ſoluturus,quia teſtis non repellitur propter modicū emolumentum,quia non præſumitur, quod obid debeat deierare.c. accedens de crimin.falſ. Decius cōſilio.175.nume.6.& in teſtibus notat, & multa adducit Tiraquellus, quod ob modicum commodū nō deſinant eſſe legitimi teſtes, in tractat.de iudicijs in rebus exiguis in princi.numer.9.vbi copioſe, quod eſt aduertendum contra eos qui ex modico emolumento,nec præſenti ſed futuro exiſtimāt protinus expellendum teſtem plebeium cōtra quos, & pro hac opinione faciunt, quæ adducuntur,nume.7.hac gloſ. vide ibi plura iura ad hoc oportuniſsima.

Nota etiam,quod teſtibus nobilibus magis credendum eſt, quam ignobilibus,& plebeis notat glo.in l.3.verbo plebeio.ff. de teſtibus glo. in.§.item teſtium,verbo,quis decurio.4.q.3.Speculator,titu. de teſte, §.poſtquam,verbo,porro,Bart. in. l.2.C.de dignitatibus lib.12. Aym. conſi.6.num.28.Hoſtienſis,& Imola in.c.in noſtra pręſentia de teſtibus Iaſſ.in.l.maiorem. ff. de pactis, quod tamē intellige cum Tiraque. qui multos alios allegat de nobilitate.c.20.num.34.niſi ignobiles deponant pro reo,& nobilis pro actore, quia partes rei ſunt fauorabiliores cum Abbate in. c.ex literis de probationib.& ibi Decius,& idem Abbas in.c.ad noſtram eodem,& in.c. in noſtra de teſtibus. 6

Nota vnum dificilimum in iure an,ſcilicet,plebeius ſit teſtis integer quando in conſequentiam,& futuro tempore ſit ſoluturus tributum, aut partem,quod tributum impendebat nobili,ſi remaneret victus, & plebeius,& Angelus tenet ; quod plebeius teſtis non repellitur,in.l.1. §.huius ſtudij.ff.de iuſtit.& iure gl. in.c.placuit.11.q.4. & in. §.legatarius inſtit.de teſtam.Barto. per tex. ibi in.l.ſi duos.ff.de rebus dub.Angelus in.l.non ſolum.§.queritur de procurat.Ioan.Andreas, in regula ſine poſſeſsione,de reg.iur.in ſexto Bald.in.l.in omnibus.ff.de teſtibus, Decius conſil.190.& conſilio.342. 7

Cor

Corneus consi.61.lib.3. Alex. consi. 78.lib.1.& consi.172.lib.2.& consi. 68.eodem lib.2.& consil.99. lib. 5. num.16.Rubeus consil.9.nume.12. Gerardus de Petra sancta. singulari.24.in fin.Tiraquel. qui fere nihil allegat in tractat.res inter alios acta, nume.6.allegant tex.in.§.legatarijs instit.de testamentis: contrarium tenent Fulgosus consil. 174. Afflictis decis.400. Baldus consil. 443.lib.5.Iass.in.l.sed si hac. §. patronum, versi.tertio limita.ff. de in ius vocando, Craueta in.2.particula primæ partis principalis, nu. 20. Bald.consi.391.lib.1.Menochius de arbitrijs lib.2.centuria.2.casu.106. nume.15.qui non ita allegat, & respondent ad tex.in dicto.§.legatarij ex interpretatione Biglij ibi, esse speciale in causa testamenti, & ratio specialitatis quia legatarij non sunt iuris successores, sed hæc interpretatio verbalis est, cũ reuera percipiant commodum ex testamento & quanuis Menochius vbi supra, alias interpretationes addat, certe non tollunt commodum legatarij, respectu testamenti, ex quo resultat commodum, quare ego ex eo text. & receptiori sententia, putò esse legitimos testes, maxime vbi id commodum futurum vti diximus adeo minimum est, & adeo absens, vt omnino falsitas præsumi non posit, cætera vide apud eosdem, hæc pertinent ad testes in causis nobilitatis de reliquis, scilicet, de teste vniuersitatis qui deponit pro vniuersitate in causis pascuorum, & montium, vide Didacum practica quæstio.18. nume.4. Menochium vbi supra, & de prælatis, & clericis, quando possint testificari pro ecclesia vide tex. & ibi doctores in.c. in super de testibus.

8 Vltimo los testigos insertos en las executorias quantum prosint solet disputari, & ad hoc esto regula, quod quibus prodest res iudicata, vt filijs & descendentibus pro sunt attestationes, & quibus nocent, nocent item & illæ, quod si sententia, nec prosit, nec noceat, nec item attestationes regula tex.in.c. inter dilectos de fide instrumento. verbo, attestationes, Afflictis deciss.396.nu. 3. Abbas, & reliqui ibi, & in. c. causam quæ el.1.de testibus, Barto. nu. 12.& Alexan.num.125.in.l. sæpe de reiudicat. Anto.Bald.& Ioan. And. in dicto.c.causam quæ el. 1. vnde en los collaterales, quia sententia facit præsumptionem, & attestationes item en los descendientes cõtra & loquimur de reiudicata possessoria, vide omnino quæ diximus glo. 6.num.48.ex Angelo & Alexãdro

Vltimo solet queri, testibus à priuato, & à fisco hinc inde productis, contraria deponentibus, circa genus, vel possesionem; an testibus priuati, an vero testibus fisci standum sit.

9 Aliqui putant omnino prçferẽdos esse testes priuati contra fiscum & fisci testes esse omnino negligendos, tum quia in dubio, contra fiscũ sit

ſit pronuntiandum. l. non putò ff. de iure fiſci, vbi non errat qui in dubijs quæſtionibus facile cōtra fiſcum pronuntiat, tum etiam id aſſerunt ex eo quia datis duabus ſcripturis eodem die confectis, vna in fauorem fiſci, altera in fauorem priuati, præſumitur prior ſcriptura priuati posterior vero fiſci, ita poſt Dinum, Alberi. & Bart. in dicta. l. non putò tenet Matheſellanus notabili. 72. & Alciatus regu. 3. præſump. 41. & adiuuatur hæc ratio, quia valet argumentum de inſtrumēto ad teſtes, & ita argumentantur, Barto. & Iaſſ. in. l. imperatores. ff. de reiud. vbi ex inſtrumento de nouo reperto agit fiſcus, & dicunt, quod agit etiam ex teſtibus de nouo repertis, quia ſunt inſtrumenta quæ inſtruūt cauſam. l. 1. ff. de fide inſtrumentor. l. notionem. §. inſtrumentum. ff. de verbor. ſignifi. & hac ratione contēdunt, teſtes, priuati omnino præualere, & reſpuendos eſſe teſtes fiſci, & præferendos teſtes priuati.

Hæc ratio eſt fallax, & nō valet vnum obulum, & eſt indigna viro erudito, & vera reſolutio eſt, quæ reſultat ex vero intellectu dictę. l. non putò.

Ea autem lex habet duos veros intellectus, & ambo reincidunt in vnum, & eumdem primus intellectus eſt, vt in dubio non ſit iudicanda melior cauſa fiſci, quam priuati, ſecundus intellectus eſt, vt in dubio non ſint multiplicanda priuilegia in fauorem fiſci, ſi ea non ſit aperte in iure ſcripta, nuſquam vero ſcriptū eſt, vt cauſa fiſci ſit deterior quā cauſa priuati, ſed ambo, & fiſcus, & priuatus in dubio relinqūtur iuris diſpoſitioni, vt fiſcus iure priuati, ſi ne vllo particulari fauore litiget, ambos hos duos intellectus ponit Didacus variar. lib. 1. c. 16. num. 1.

Ad illud de duabus ſcripturis, idem Didacus ex vero intellectu. d. l. non putò, reprobat ſententiā Matheſellani, & Alciat. vbi ſupra, nu 2. & ait & optime, quod fiſcus nō eſt melioris conditionis eo caſu quam priuatus, ſed tamen non eſt peioris & ideo vtitur iure communi, ideo illi teſtes præualent qui pluribus adminiculis fulciuntur, & recurrendum eſt ad notata in. c. in præſentia de probat. de numero teſtium, authoritate, ętate. ſexu, ratione, inſtrumentis, ad præſumptiones iuris & ad alia iuris adminicula, Matheſellanum etiam reprēdit Aegidius Boſcius titu. de fiſco, nume. 74. fol. 668. & hæc eſt vera reſolutio, aliâs ea vna ratione periret, vniuerſa probatio fiſci.

Notabilia ex gloſſ. 26.

Verbum integre, & verbū, por veynte años, & per annum.

Præſcriptio breuiter perficienda, habetur pro perfectā.

Y probare enteramente.

Gloſſ. 26.

Ver-

VErbum hoc, *enteramente*, idest, *integre*, explicuimus supra glo. 12. num. 7. ad finem, & num. 12. &. 25. vbi quod verbum, integre fuit positum in hoc versiculo, & non in sequenti, & cum dicat perfectioné téporis, & referatur ad verbum positum in nostra lege ibi (*por veynte años*) de quo in glo. 30. infra, excluditur communis opinio de qua Bald. in. c. fin. de præscript. & Tiraquel. late de iudicijs in reb. exiguis, nume. 78. quod præscriptio, vel ius intra paucos dies perficienda, habeatur pro perfecta, per tex. in. l. si fundum ff. de fundo dotali: & in. l. rerũ mixtura. §. labeo. ff. de vsucapionib. vbi Barto. & sequitur Iass. in. §. rursus, nume. 55. de actionibus, de quo vide Didacum in regula possessor. §. 1. 2. part. ad fin. nume. 5. versicul. eadẽm fere, vbi alios allegat, & latissime Tiraquel. glo. 2. connubiali. principali, num. 9. & sequẽtibus, nam præpositio illa, *per*, iuncta tempori, requirit tempus perfectum. l. vrbana. §. pernoctare. ff. de verbo. significa. Bald. in auth. qui rem. C. de sacros. eccles. quæ est optima interpretatio ad cap. 15. in concilio Tridẽ. sess. 25. de reformatio, ibi *per annum*, vt præpositio, *per*, iũcta verbo, *annum*, requirat perfectum annum, ad. §. labeo respondet Couarru. vbi supra, ad. l. si fundum, facilis est respõsio, ibi excusari maritum, ob tẽpus breue, nõ suppleri præscriptionem, ad communem, quod habebit locum vbi tempus non proponatur per verbum, *per*, aut vbi requiritur cõpletum, & perfectum, vt in nostro casu.

Notabilia ex Glo. 27.

1 Probatio de qua in. l. 7. isto sufficit ad possessionem & proprietatem.

2 Reprenditur additio posita in margine ad dictam. l. 7. vt restringatur ad causam possessoriam.

En possesion y propriedad.

Gloss. 27.

QVomodo intelligantur hęc verba, & quid decidát, & quam iuris rationem habeant diximus late 1
supra gloss. 7. num. 15. versicu. secundo ad idẽ, & glo. 12. nu. 7. & vtrobi- 2
què notauimus errorem eius qui in margine addidit ad. l. 7. isto, quod esset intelligenda in possessorio.

Notabilia ex gloss. 28.

1 Petitorij & possessorij cumulatio, & suspensio remissiue.

Y puesta la demãda en propriedad y possesion suspendiere el petitorio.

Glosss. 28.

DE petitorij & possessorij cumulatione & suspensione quate- 1
nus pertinet ad causas nobilitatis respectu trium interdictorum diximus late supra glo. 11. vbi latissime vide hæc ipsa verba, ibi & vt melius con-

staret in nobilitatis causis suspensio hæc, adduximus omnes combinationes Bartoli, vt singulæ suspensiones possessorij singulis combinationibus responderent, cętera remissimus repetentibus Iasoni, Alexandro, Ripæ, Corrasio, & Alciato, nos enim quod ad nobilitatis causas pertinet id solum scribimus.

Notabilia ex glos. 29.

1 *Quatenus requiratur possessio trium personarum in causis possessorijs, & proprietatis remissiue.*

Que este sea tenido de probar la possession de su hidalguia, probando la exempcion y immunidad de su padre y de su abuelo, y que todas tres personas.

Gloss. 29.

1 DIximus supra glo. 12. satis prolixe quomodo causa possessoria debeat probari, & quomodo sustineatur possessio in vna, duabus, & tribus personis & fecimus ibi cōbinationes plurium casuum vide ibi hæc explicata.

Notabilia ex glo. 30.

1 *Morum naturalium triennio præsumitur mutatio.*

2 *Morum ciuilium non nisi vigessimo anno.*

3 *Quare lex nr̄a requirit viginti annos*

Por veynte años.

Glo. 30.

DVbitatē quare requirāt. 20. anni quę fuerit ratio, Otalora. 2. par. 3. par. c. 2. attingit sed relinquit indecissū, & certe est elegans dubitatio cur nō decē, & ex eo colliges requiri ad probationē nobilitatis viginti actus positiuos. 20. annis gestos, quod tamē reprobauimus supra. d. glos. 12. nu. 51. vbi vide, sed vt intelligas quare potius. 20. annorū possessio requisita sit, quā decē, aut triginta, reuoca in memoriā, quod mores 1 naturales triēnio dūtaxat, pręsumūtur, mutati, probat id express⁹ tex. in auth. de Monachis. §. sancimus, colla. 1. ibi (*& dū triennio toto ita permāserūt optimos semetipsos, et tollerabiles alijs monachis, et præsuli demonstrātes*) vbi Ange. & reliqui hoc probāt, quod quotidie, ad fornicarios, cōcubinarios, seditiosos, & ad alios id genus solet allegari, at vero mores ciuiles, quibus quis in republica e plebeio, nobilis, e nobili plebeius, ex graui, vilis, ex vili & abiecto grauis potest fieri. 20. annis cēsētur cō mutati, idq; desumimus ex Bar. qui 2 hoc expresse dicit in. l. 1. de dignitā. li. 12. nu. 48. & prodest ad multa, vt ab hinc. 20. annos, sartores, ferrarij cāpsores, hodie tales dici nequeant, quia hij mores ciuiles. 20. annis mutāt, ex qua distinctione elegāti sane patet ratio ad nr̄ā legē quare vigin 3 ti annos requisierit, quod nō adduxit Otalora vbi supra, licet inuestigarit. 20. anni sufficiūt ad inducedū mores ciuiles, Bal. quē refert Alex. in cōs. fi. 4. vol. nu. 12. vbi filius in potestate seorsū viuēdo, & negociādo his annis præsumitur emancipa-

tus vide ibi, quia exiſtimat id vtiliſſimũ in magnis mercatoribus, qui negociantur videntibus, & conſentientibus parẽtibus, & allegat multa, & nu.13. agit de immunitate ſpatio viginti annorum acquirẽda, vide glo.5.num.18. ſupra, ibi de viginti annis agimus.

Notabilia ex gloſſ. 31.

1 *Verbum, continuos, quomodo in iure accipiatur.*
2 *Continuatio alia naturalis alia ciuilis*
3 *Noſtra l.8 non reſpicit ſolum tempus, ſed continuationem actuũ in tẽpore.*
4 *L.5.tit.4.lib.8.ordina. noui non admittit interualla.*
5 *Quinq; & quinq; non ſunt decem, nec quinquaginta, & quinquaginta centũ.*

Continuos.

Gloſſ. 31.

1 HOc verbum, continuos, aliquãdo dicit continuationem ciuilem aliquando naturalẽ patet hæc diſtinctio ex tex.in.l.continuus.ff.de verbor.ibi (*vt tamen aliquod momentũ naturæ interuenire poßit*), & rurſum

2 ibi, *cæterum ſi poſt interrogationem aliud agere ceperit nihil proderit, quamuis eadem die ſpopondißet*) ex quibus verbis apertiſsime deducitur hęc ſeparatio, & diſtinctio continuationis naturalis, & ciuilis, & eã ibi poſt Bartolum probat Paulus ſtatim in principio, tex etiam expreſſus in.l. duos reos.ff.de duob.reis.ibi (*item modicus actus qui modo obligationi cõtrarius non ſit*) & in noſtro caſu cum 2 agatur non de ſolo tempore ſed de actibus continuandis per tẽpus admitenda eſt hęc diſtinctio, & intelligendũ eſt, hoc ſpaciũ annorũ debere eſſe omnino cõtinuũ ciuili tamẽ modo, ideſt cõtinuatione ciuili, nõ naturali vnde habent locũ quę diximus ſupra gloſſ.12.nu.37. dũ hæc verba explicuimus, vt viginti anni cepti ab auo, remiſsi vero in parẽte eodẽq; filio, & tandẽ perfecti in nepote eodemq; litigatore proſint ad nobilitatem licet parẽs litigatoris idẽq; filius eius qui cepit, quã diutiſſime vixerit, ſi modo nõ interuenerit interim aliquis actus cõtrarius, ex.d.l.cõtinuus, & ex.d.l. duos reos & ex Barto. & Paulo, vbi ſupra, vide in.d.l.12.num.37.

Et aduerte quod hęc nr̃a lex non 3 reſpicit ſolũ tẽpus ſed cõtinuationẽ actuũ tẽporalẽ, ſcilicet ad.20.annos quo caſu habent locũ quę diximus, quia ſi reſpiceret ſolũ tẽpus, tũc tẽpus in dubio deberet intelligi cõtinuũ pro quo eſt Ange.in.l.ſi idẽ cũ eodẽ.ff.de iuriſdic.om.iudi.in principio, vbi querit vtrũ in tẽpore fiat coaceruatio, & decidit, quod nõ, ponit exẽplũ in eo, qui ſtetit per diuerſa ſemeſtria in ordine medicatiuum quod nõ erit profeſſus, & qui ſtetit in carcere eodẽ modo nõ dicet̃ ſtetiſſe per annum, ſi eum compleuit

per

per interualla, vt ſic amore dei debeat relaxari, ex forma ſtatuti, allegat Speculatorem titulo de ſtat. monacho. §. 1. verſiculo, trigeſsimo octauo, allegat Bartolum in. l. fin. §. quoties. ff. de publicanis, & Guillelmum de Cuno, in. l. nec non. §. ſi quis ſæpius. ff. ex quibus cauſ. maiores.

Ex quo fit vt hodie apud Hiſpanos blaſphemus condemnatus ex
4 forma. l. 5. titulo. 4. lib. 8. noui ordinament. non poſsit adimplere triginta dies de quibus in dict. lege per interualla. quod tradebat Auendanius de exequendis mandat. reg. Hiſpa. 2. par. c. 5. nume. 2. verſi. & ſicut pœna blaſphemantium, & multa ad propoſitum allegat, & facit, quod tradit Angelus in dicta. l. fin. §. quoties. ff. de publican. vbi quod ſi ex forma ſtatuti aliquis debeat excarcerari poſt annum amore dei, quod ſi ſtetit, per duo ſemeſtria, nõ eſt relaxandus, & de eo qui recepit bannitum decem diebus per interualla, quod non debeat puniri ex forma ſtatuti quo punitur recipiẽs banitum per decem dies, & idem Angelus, in. l. Lucius. §. qui habebat. ff. ad Trebellian. ait quod non cenſetur condemnatus in centum qui eſt condemnatus in quinquaginta ex vna ſententia, & in quinquaginta ex alia ratio deſumitur ex Bartolo, & gloſſa ſingulari in. l. vbi fidei iuſſor. ff. de ſolu. vbi concludunt ex hac ratione. quod quinquê & quin-
5 què non ſunt decem, & quinquaginta, & quinquaginta non ſunt cẽtum, & pro gloſſa faciunt quæ adduximus de expenſis & meliorationibus. c. 24. nume. 13. ex Ariſtothele lib. 13. Methaphiſ. cap. 9. quod numeri conſtitunt in indiuiduo ſicuti ſpecies, ita vt quinquê, & quinquê ſpecifice non ſint decem, licet coaceruati ad ſummam decem adſcendant, quę fuerat ratio moderni Galli, & doctiſsimi Couarrubias cõtra quos ibi defendimus Iuriſconſultũ Celſum, & Bonifacium ſummũ Põtificem, vide ibi, & eſt nobis. l. 58. ti. 4. lib. 3. ordinam.

Ad inſtitutum noſtrum ſat ſit oſtendiſſe aliam eſſe rationem iuris quando ſolũ tẽpus cõſideratꝰ, aliá, quãdo cõſideratꝰ cõtinuatio actuũ per aliquod tẽpus, elegans conſideratio ad. d. l. continuus, & ibi Batt. & Paul. & ad. d. l. duos reos. vbi agitur de cõtinuatione actuum intra certum tempus, vt admitat interualla naturalia tẽporis, ex quibus ſcholaſtici continuant ciuiliter curſus, ad gradum accipiendũ, licet nõ audiant toto quinquẽnio cõtinuo naturaliter, & licet interponãt interuallũ etiã biẽnij nõ audiendo, quia agitur de continuatione actuum intra tẽpus, at vero ſi ageretur de ſolo tempore tunc eſſet recurrẽdum ad Batt. & gloſſ. in. d. l. vbi fidei iuſſor. ff. de ſolut. & ad ea quæ adduximus ex Angelo, & vide ad propoſitũ elegans conſilium Alexandri vltim. volu. 4. qui tamen non meminit huius diſtinctionis, ex qua magis

gis confirmátur quę adduximus.d. glo.12.supra nu.37.& pertinent ad verba nostræ legis, vt cõtinuatio viginti annorum admitat naturale interuallum temporis non vero ciuile, ex.d.l.cõtinuus, & .d.l.duos reos, & Paulo vbi supra, ita vt per interualla naturalia perfici pòssint, quonium agitur de cõtinuatione actuũ per tempus certũ, quod dicitur cõtinuum, si actus contrarius non interueniat, vbi vero agimus de solo tempore, tunc locus est decisioni gloss.& Bart.in.d.l.vbi fidei iussor, vt coaceruatio per interualla non admitatur, quia numeri diferũt specie, & specificie quinq̃, & quinquè non sunt decem.

Notabile ex gloss.32.

1 *Verbum cumplido quid.*

Y cumplidos.

Gloss.32.

1 DE hoc verbo, cũplido, diximus abunde supra eadem glossa.12. nu.50.ibi vide ad alia pergo, vide supra gl.26.quare positũ sit hoc verbũ

Notabile ex glo.33.

1 *An ex non solutione tributi, quod nõ soluitur regi nostro acquiratur possessio generalis respectu totius Hispaniæ remissiue.*

En los pechos reales y concejales.

Glos.33.

Vide supra latissime in gloss.7. vbi videbis prolixe de hac re disputationẽ.

Notabilia ex gloss.34.

1 *Probatio nobilitatis debet habere causam vniuocã non vero æquiuocam.*

2 *Mille testes qui deponant de negatiua nonprobant tantum quantum duo de affirmatiua.*

3 *Aducuntur causæ aliquot quæ redunt hanc probationem æquiuocam.*

Y no por otra razon alguna.

Gloss. 34.

EX his verbis collige, quod hæc probatio debet esse vniuoca nõ ęquiuoca, & ex his emanauit praxis vt tabelliones qui recipiũt dicta testiũ interrogẽt testes, an illi, qui de nobilitate agũt, maioresq̃ desierint soluere tributa plebeia, ex ea solum causa quod nobiles reputati fuerint an ex alia causa, & solẽt cõcludere testes, aut vt verius loquar, solet cõcludere tabellarius eos ex ea dumtaxat causa relictos fuisse immunes, quod nobiles sint & fuerint reputati nõ ob aliã, de quibus verbis solent aduocati facere magnũ festũ, & ex his nitũt reddere vniuocã probatione: & cõcludẽtẽ necessario iuxta iuris regulas.l.nequè naturales.C.de probat.c.in pręsentia de probat. 1

Sed tamen contra ipsos aduerte quod hoc genus attestationis continet aliquid negatiuũ, vt patet ex ea, vnde mille testes qui hoc modo deponant nihil probant si ex aduerso, sint duo testes qui asserãt cau-

causam aliam ob quam ab his non sit solutum tributum plebeium cũ plebeis, vnde probatio fiat æquiuoca, & in diferens ad aliam causam, quia duobus testibus asserentibus affirmatiuam magis creditur quã mille de negatiua deponẽtib⁹ glo. in.l.diem proferre.§.si plures. ff. de arbitris, & in fortioribus terminis concludunt gloss.in.c.1.verbo, memoriæ de præscrip.lib.sexto, Alexand.consi.108.lib.2.nume.11. Curtius Iunior, cons.61.lib.1.nume.12. & nos adduximus de expẽsis & meliorati.c.9.nu.30.vbi vide, & Innocent.in.c.veniens de verbo.signifi.

Et si vis videre in hoc genere probationum causas quæ redunt hanc probationem æquiuocam, & textũ expressũ pro hac nostra animaduersione vide.l.27.hoc titulo & lib. ibi (*Y ansi mismo porque mas claramente se aucrigue la verdad, el letrado q̃ fuere a lo suso dicho repregunte a los testigos que dixeren que el que litiga y su padre y abuelo no han pechado, la causa y razon porque dexaron de pechar*) & subdit lex illa causas nonnullas quæ reddunt hanc probationem æquiuocam, scilicet, (*Si fueron pobres, o muy ricos, regidores, o merinos, o alcaldes, o juezes, o mayordomos: si fueron procuradores, escribanos, sindicos, o officiales, de la ciudad, villa, o lugar, donde dexauan de pechar, si fue peon, o allegado, fauorido, criado, o collaço de algun señor, o alcayde de la fortaleza del lugar, si fue seuero vẽgatiuo poderoso, tyranno, si viuio en algũ lugar donde no ouiesse pechos, o si tuuo hazienda en lugar alguno en el qual no habitasse, y el repartimiento no se hiziesse sino á presentes,*) hęc & alia quæ ex negocijs passim oriunt faciũt ęquiuocã probationẽ, & nõ necessariõ cõcludẽtem, ita vt duo hij testes qui de hac causa attestẽtur superẽt mille qui contrarium asserant, quoniam hij mille de negatiua, illi vero duo de affirmatiua aiunt.

Simile est quod receptũ est, de mille testibus qui pro nobili dicãt, se vidisse questores horũ tributorũ, ab alijs quidẽ ea tributa exigere, ab hoc vero qui litigat, & maioribus suis nũquã vidisse se exactũ tributũ, immo vidisse ipsos quęstores præterijsse domos ipsorũ à cęteris exigẽdo tributa, quia si duo dicãt vidisse se ab eo, aut á maiorib⁹ suis exactũ plane fides his habẽda est, & superãt mille illos testes, quia hij mille de negatiua, duo vero de affirmatiua attestãr, vide Innocẽ.in.c.veniens de verb.signif. ex superius adductis, & quia hęc notissima sunt, & sine difficultate, leuiter per trãseo, vt ad reliqua accedã.

Notabilia ex glo.35.

1 *An nobilitas in Hispania probetur, ex distinctione officiorum.*

2 *Officia in republica debentur nobilib⁹ & plebeis.*

3 *Priuilegiati an cũ nobilibus cõiũgãtur et habeãt sufragia actiua et passiua.*

4 *Doctores actu legẽtes in vniuersitate, an cum nobilibus coniungantur actiue & passiue.*

5 Legentes in vniuersitate qui tamē nō sunt doctores, an coniungantur cum nobilibus ad officia dāda, & gerēda

6 Doctores actu legentes sunt nobiles, & post viginti annos sunt comites, nec soluunt collectas.

7 Vt aliquis admitatur cum nobilibus ad officia nobilium nō requiritur plena nobilitatis proba[illegible]o.

8 Ille vere probat qui præsumptiue probat, & in dubio qui habet præsumptionem pro se obtinet.

9 Doctores graduati en Valladolid, Salamanca, Alcala, y en el collegio de Bologna, aunque no lean en vniuersidad, assistunt cum nobilibus, & gerunt officia nobilium.

10 Licenciatus por Valladolid, Salamanca, Alcala, o enel collegio de Bologna, an cōiūgātur, et admitātur cū nobilibus.

11 Aduocati præsumuntur nobiles.

12 Aduocati officium est in humana vita necessarium.

13 Aduocati sunt personæ egregiæ.

14 Aduocati sunt milites legum, sicut reliqui milites armorum.

15 Aduocatus sicut milles qui actu militat substituit directo maiori.

16 Aduocatus excusatur ne veniat attestaturus ad iudicium.

17 Aduocati sunt in dignitate constituti, & dicuntur clarissimi.

18 Aduocatus qui officium deposuit ob senectam appellatur clarissimus.

19 Aduocati non torquentur ob crimen.

20 Doctori in his quæ sunt facti etiam excellenti non creditur.

21 Aduocatus nō incarceratur nisi instar nobilis.

22 Infamis aduocare non potest.

23 Aduocatus nequit exercere officia uilia

24 Aduocati solum in vita humano funguntur officio.

25 Aduocati hodie retinent clientellarum iura.

26 De aduocatis dictum est forote para.

27 Aduocatorum dignitatem immerito aliqui reuocarunt in dubium.

28 Aduocatus quis proprie dici queat.

29 Licenciatus quando admitatur cum nobilibus.

30 Isti qui non fungūtur officio aduocatorū raro cū nobilibus admitentur.

31 Bachalaureus an admitatur in patria cum nobilibus.

32 Eminens scientia quis dicatur.

33 Bachalaureus qui est eminenti scientia est egregius.

34 Baldus odio habuit Bartolum.

35 Propter scientiā eminētē receditur à iure ordinario, et à pœna ordinaria, & de.l.2.tit.14.lib.6.noui ordina.

36 Bachalaureus eminenti scientia non venit ad iudicium attestaturus.

37 Has appellationes Bachalaurei, Licenciati, & Doctoris peregrinas, esse à vera ratione iuris.

38 Nemo olim audebat petere facultatē iudicandi, et respōdēdi de iure, quia erat arrogans, hodie aliud.

39 Senatores regij, vel in patria, vel in loco vbi exercent officium cum nobilibus coniunguntur.

40 Senatores regij sunt immunes ab omnibus oneribus.

41 Aduocati fisci & in patria & in loco vbi exercent officium cum nobilibus con-

coniunguntur, & ipsi, & uxor, et filij liberātur ab omnibus oneribus plebeis.

42 Uxor & filij aduocati fiscalis gaudēt prærrogatiuis ipsius.

43 Officiū aduocati fisci liberat à patria potestate.

44 Aduocatus fisci sedet corā principe cū cum comitibus prouinciarum, & sedet in foro cum senatoribus in toga senatoria.

45 Aduocati fisci liberantur ab onore hospitum, & iure nostro, ay cedula.

46 Aduocatus fisci est honorabilior quam doctor creatus ab vniuersitate,

47 Quæstio hæc de officijs agitatur corā ordinarijs locorum.

48 Hæc omnia quæ diximus, iure nostro non sunt correcta.

49 An sicut durante lite super nobilitate priuatus cogitur contribuere, an eodē modo cogatur abstinere ab officio nobilium.

50 Agitur de l. 9. hoc titu. & lib. & limitatur.

51 Quot nobiles sint necessarij in populo in constitutione status.

52 Status conseruatur in vno licet non incipiat nisi à tribus.

53 Vbi nunquam reperti sunt nisi vnus, aut duo plebei, nō reperitur legitima distinctio.

54 Hoc ius scilicet, vt officia diuidantur in republica est præscriptibile.

55 Per tempus immemoriale plebei præscribunt contra nobiles hæc officia. & econtra.

56 Idem est, vt promiscue gerant officia.

57 An præscriptione ordinaria possint prescribi, & quanto tempore.

58 Licet antiquiores prius debeant vota ferre, contrarium potest consuetudine induci.

59 Licet antiquior debeat honorabilius sedere consuetudine potest induci contrarium.

60 Receditur ab opinione Auendanij, & ea reprobatur.

61 Priuilegium á principe non debet, nec potest concedi in damnum priuati.

62 Quod nobiles, vel ignobiles, exerceant officia in aliquo populo nulla versatur publica vtilitas.

63 Multa non licent in vniuersum, quæ particulariter sustinētur.

64 Princeps potest derogare huic iuri, scilicet, quod officia sunt diuidenda inter nobiles, & ignobiles, nume. 57.

65 Quando nominatio, vel electio pertinet ad aliquos qui à tempore immemoriali nominarant, aut elegerēt in distincte, videntibus vtrisq; nobilibus, et ignobilibus, talis nominatio aut electio est perpetua, nec potest infringi

66 Iudex sindicatus quando creetur ad idem, aut aliud officium.

67 In officijs electiuis an detur continuatio officij si de sint habiles.

68 Vbi sit diuisio officiorum inter nobiles & plebeios, deficientibus nobilibus eliguntur ignobiles.

69 Et hoc casu eligunt omnes de vniuersitate nobiles, & ignobiles.

70 An nobilis litigans super nobilitate gerat officia nobilia, & an ignobilia.

Y que se ayūtaua en

su ayuntamiento con los otros hijos dalgo en los lugares donde viuieron.

Glossa. 35.

HÆC verba pertinent ad magistratus nobilium vulgo, a las juntas y officios, in quibus prima quęstio est an probatio ex istis actibus sit sufficiens ad obtinendam possessionē generalem in tota Hispania respectu etiam tributorum quæ regi debentur, vel à communitate exiguntur vulgo, concejales, & non solum ad eos actus, & in eo loco vbi exercentur: in qua quæstione Otalora, tertia parte. c. 8. nu. 9. adducit quandam distinctionem, & ait, quod si hij actus reperiuntur initium dedisse possessioni de qua agitur, quod non possunt producere possessionem generalem, ibi (*por la qual les mandassen amparar en la possessiō de aquellos actos y no mas*) at vero si possessio incipiat ab actu tributi plebei non soluti, etiam si continuetur
1 in hijs officijs, tūc bene admitit possessionem generalem respectu tributorum, denique hos actus ad cōtinuationem censet esse sufficientes non vero ad inchoandum possessionem, quia dicit, quod ex illis non dicitur possessio recte inchoata, subdit rationem, scilicet, quia in præscriptionibus tantum acquisitum, & præscriptum sit, quantū possessum, nec amplius. l. 2. §. Iullianus. ff. de itinere actuq́ priuat. c. auditis de prę scriptionibus, sed nos hanc ipsam rationem adduximus supra glossa. 7. num. 5. & confirmauimus illam rationem fortius, ex adductis dicta glo. 7. num. 4. 7. & 8. & qui sequuntur: & denique omnia adducta in dicta glo. 7. faciunt ad decisionē huius quæstionis contra Otaloram, & planius patent, ex nume. 27. 28. 29. & sequētib. vbi latissime agimus de actibus, quales probent nobilitatē, & nume. 34. diximus, quod lex nostra Cordubensis non tradit modum acquirendę nobilitatis sed probandæ, & nume. 35. tradidimus, legem quæ modum probationis tradit, non excludere similes modos probandi, & diximus id adeo verū esse, vt habeat locum etiam si lex loquatur per verba taxatiua, num. 36. & addidimus, nume. 37. quod talis lex non excludit ęquipollētem modum probandi, & ibi quod nobilitas probatur, per eum actum qui distinguat nobilem à plebeio, & nu. 21. id agimus ex proposito, addidimus insuper nu. 37. illam copulam positam inter illa verba (*pechos reales y concejales*) habere naturam disiunctiue, & num. 36. fundamus verba illa, esse posita loco exempli, ex text. in. l. 1. §. quod vulgo. ff. de vi. & vi. armata, vbi iurisconsultus in simili casu id decidit, & nume. 35. & 38. dicimus quod forma tradita in nostra lege sit probatoria, & ideo de-

demonstratiua, non vero substátialis, & quod ex ea ratione admitit varias probationes, dum modo probent nobilitatem.

Ex quibus omnibus constitue tibi, quod copula posita in verbis nostræ glossæ (*y*) idest (*&*) habent ex natura rei de qua agitur vim disiunctiuæ ex tex. in dict. l. sæpe de verborum signifi. & ibi Bartolo, & quę sequuntur verba, scilicet (*que se juntauan en su ayuntamiento con los hijos dalgo*) habent vim exempli, dict. l. 1. §. quod vulgo. ff. de vi. & vi. & quod omnia dicta de tributo non regali sed debito, & exacto à communitate, habent locum, en estos officios y juntas, quia in his reperitur actus, qui facit distinguere nobilem à plebeio, ex Bartolo in dicta. l. 1. C. de dignitat. lib. 12. num. 97. & quæ adduximus dicto num. 21. & num. 37. in dicta glo. 7. & ibi in principio illud adnotauimus dicta glo. 7.

Conclude ergo ex omnibus ibi dictis quod nostra lex tradit formá probatoriam, & accedit nobilitati in esse productæ, aparte post, vt aliqui loquuntur, & ideo adde, quod non restringitur ad vnum modum probationis, sed quod admitit similes, quia tradit formam non specificam sed demonstratiuam, quę ęquipollentem modum probandi admitit, & ex his collige quod nobilitas in Hispania iure nostro probatur per actum qui faciat distinguere nobilem à plebeio, ita vt iure nostro probanda, & recipienda sit opinio Barto. in dicta. l. 1. de dignitatibus, dicto nume. 97. & quæ adduximus dicta glo. 7. ideoquè nobilitatem probari, & ex nó solutione tributi regalis, & ex non solutione tributi non regalis, si modo à plebeis dumtaxat nó vero à nobilibus soluatur, vt probauimus ibi latissime, inde inferes, quod probatur per istos actus nobilium vulgo, por officios, si adsit distinctio, & copula illa &, est disiunctiua, ibi, *reales y concejales*, & ibi, *y que se ayuntauan*, iuxta tex. in. l. sæpe, & ibi Bart. de verbor. significa. & dicto. §. quod vulgo, & recte hij actus applicantur ad possessionem generalem. vt late aduertimus dicto nume. 30. & ex ibi traditis resultat responsio ad argumentum Otalorę, qui nihil meminit de hac conseruatione quam nos consideramus in hac naturali nobilitate, 2
num. 31. & sequentibus, dictę glo. 7. & facit vtilis consideratio, quia hęc ipsa officia habēt secum distinctionem nobilium, & plebeiorum, & inter eos diuiduntur, si nihil aliud obstet diximus supra latissime glo. 6. num. 16. vbi vide.

Et an istá officia cum nobilibus 3
admitantur priuilegiati diximus supra glo. 1. §. 1. à num. 43. & num. 50. quod non admitantur facit dictum Baldi in dicta. l. in vrbe, quem adducimus dicto num. 43. vbi vide, facit etiam, quia isti priuilegiati vere nó sunt nobiles natura & sanguine, y no son hijos dalgo, quod verbū est intelligendū naturaliter. l. fin. C. de

his qui veniam ætatis impet. l. filio quem pater. ff. de lib. & posthum. l. ex ea parte. §. insulam. ff. de verbor. obliga. & quia verba legũ sunt propriè intelligenda diximus gloss. 6. nume. 10. & non sunt captanda, ibi nume. 28. & isti priuilegiati vere, & naturaliter non sunt nobiles, sicuti legitimati non sunt legitimi, diximus glo. 21. num. 2. & sicut adoptiuus non est naturalis ex Bald. d. l. in vrbe, & sunt respectu nobilitatis sicut Alchimia, & auricalcum, videntur aurum, & non sunt dicta gloss. 21. nu. 2. & sequenti. sed tamen pro ipsis facit dictum Bald. in. l. cum ex ratione, & Gregorius in. l. 3. titu. 21. part. 2. verbo, con villana, vbi quod paria sunt in esse qualitatem per naturam an vero per priuilegium de quibus nos supra dict. glo. 1. §. 1. nu.
2 42. ad fin. & 43. vbi ex hac æquiparatione multa fundauimus, & ex his authoribus tenet Mieres. 1. part. q. 51. nume. 32. & 33. quod priuilegiatos admitetur ad hæc officia cũ nobilibus, & quod priuilegiatus, sera alcalde de hijos dalgo, sed nos diximus dicta glos. 1. §. 1. nume. 50. quid
3 sentiamus in hac re sigillatim per omnes personas recurrendum est, ex quibus constabit quid dicẽdum sit nostro, & communi iure dum tamen prius videas dicta glo. 1. §. 1. nume. 50. supra.

4 Ideo de Doctoribus qui actu legunt non dubium est, quin in patria & in eo loco vbi legunt cum nobilibus admitantur, quia l. 8. tit. 31. par. 2. hos facit (*cavalleros e señores de leyes.*) vnde ex dispositione l. 1. & l. 21 ti. 21. pa. 2. iũctis his quę adduximus d. glo. 1. §. 1. nume. 51. legis intellectu sunt nobiles, non vero exempti ob illaq; cum tributa non soluant, nec subeant munera plebeia, dicta l. 8. ad fin. sunt nobiles, iuris intellectu, ideoq; nulla ratio satis cogere potest, vt interim à cætu nobilium segregentur idq; magis probatur ex his quæ dicemus interius, num. 7. 8. &. 9. vide Abilles in capitulis in proœmio, num. 21. est bona remissio, ad omnia hęc quę tractamus, & num. 23. ponit in terminis.

De reliquis autem legentibus in 5 vniuersitate qui non sunt doctores, liberantur isti à tributo plebeio, & ab alijs contentis in dicta l. 8. tit. 31. part. 2. licet enim lex hos à doctoribus legentibus distinguat, vtrosq; tamen liberat à tributo plebeio, & ab alijs muneribus, & oneribus ibi contentis patet ibi (*Otro si dezimos, q̃ los maestros sobre dichos, e los otros que muestran los saberes en los estudios de yr en hueste ni en caualgada, ni tomar otro officio sin su plazer.*) isti ergo qui legunt actu in vniuersitate licet nõ sint doctores plane, & in patria, & ibi vbi legunt liberantur ab istis mu 6 neribus humilioribus, & turpibus, vide Auendanium. c. 14. part. 2. nu. 30. quia etiam si non sint doctores prophitentes qui ex dispositione d. l. 8. sunt, *señores de leyes e cavalleros*, immo comites si legerũt per viginti annos, & sedent in foro cum iudici-

cibus dicta.l.8.quamuis sciam hoc vltimũ non esse vsu receptũ in Hispania,tamẽ quia legunt in vniuersitate,no exercẽ officio de pecheros officia vero nobilium non gerent, quia nulla est lex.

Et iure cõmuni isti doctores sũt nobiles Cynus in.l. prouidendum. C.de postulando,Bartol. & Lucas de Penna,& Platea,in.l.iudices.C. de dignit.lib.12.glos.in.l.3.titul.10. part.2.verbo,sabiduria,& in.l.2.tit, 30.parti.7.verbo,maestro de leyes, Didacus Perez in.l.20.titul.4.li.4. ordinamen.&.l.8.titu.2.lib.1. Mathienco in.l.11.titu.10.lib.5.glos. 2. num.3.Ripa in.l.centurio,num.18. de vulg.Rebufus in aut hent. habita ne filius pro patre priuilegio. 149. Bald.in.l.nemini.C. de aduocatis diuerso,iud.Alexand.consi.94.lib. 1.& consi.213.lib.sexto, Afflictis in proœmio feud.& titu.quis dicatur dux Guido decis.88.vbi de tributo plebeio non imponẽdo doctori,Aretinus in.c.super de testibus,lectu. 2.Paris.in tracta.sindicatus,verbo, testis.c.2.Felin. in rub.de magistris facit.l.2.§.vltimo.ff.de excul. tuto. vbi Vlpianus,ob hanc iuris scientiã nobilis dicitur, & idem nũcupatur nobilissimus in.l.diximus in fin. ff. eodem,vide quæ adducit Tiraque. de nobilitate.c.5.nu.4.ideo isti doctores non soluunt collectas Bart. in.l.2.C.de dignitat.lib.12.Auilles, supra.

Cum ergo in his incorrectũ maneat ius commune secundum,quod nobiles præsumantur isti doctores, nec ad solutionẽ tributi plebei,nec ad collectas,nec ad alia plebeia munera teneantur proculdubio nobilibus asidebunt,& ad nobilium officia admitentur pro quo, & pro his quæ hactenus diximus facit ratio 7
elegans, quia vt aliquis admitatur ad hæc officia nobilium,non requirit plena nobilitatis probatio, sed minor,quod alias ad hoc propositũ adnotabat Otalora.3.part.3.par. c. 3.nume.7.versi.ex hoc etiam, cũ autem suficiat minor probatio à fortiori debet suficere probatio quę resultat ex præsumptione iuris quo- 8
niam is vere probat,qui præsumptiue,probat glo.in.l. si tutor petitus. C.de periculo tuto.l.siquis locuples ff.de manumis.testamẽ.& in.l.licet imperator.ff.de lega. 1. & in dubio is obtinet qui habet præsumptionẽ prose.l.3.C.de apochis.lib.11.Bald. in.l.1.C.de testamen.mil.nume.10. Alciatus præs.in principio,Hypolitus de probat.nume.57.Alex. cons. 126.volu.6.cum ergo iuris pręsumptione sint nobiles,nec soluant tributa,nec subeant munera publica, nec priuata plebeia proculdubio admitendi sunt ad officia cum nobilibus,& asidebunt cum ipsis, & gerent officia nobilium quia interim dum altiori iuditio agitur causa de tota nobilitate habent præsumptionem iuris, qua legitime nobilitatẽ ostendunt suam,ex quibus temperãda sunt ea omnia quæ diximus supra glo.1.à nume.33.quia hæc pro-

batio minor, est perfecta, & perfecte probat, assistente iure, & hęc quã tum habent fomentum ex dicta.l.8. ita vt nostro quoquè iure foueantur, tenet Auiles.d.nu.23.in procœmio legum regiarum de prętorib⁹.

9 Ex qua ratione idem existimamus de doctoribus graduatis, enlas vniuersidades de Valladolid, Salamanca, Alcala, y en el collegio de Bologna, aunque no asistan ni lean en vniuersidad, iuxta tenorem. d.l. 8.&.l.9.titu.7.lib.1.nouę recopilla. quia cũ hij non soluant tributa, nec subeant munera plebeia, tum ex cõcessionibus principalibus, tum vero ex dicta.l.8.titu.31 par.2.ad quã sese refert.d.l.8.tit.7.lib.1.eod.ibi, (*que de aqui adelante gozen dela libertad y exempcion que alos tales es concedida por leyes destos reynos.*) nec enim ad aliam legem referri possunt illa verba ideo non potest horum causa referri ad solum priuilegium, sed ad ius commune nostrum pertinet quod scriptum reperitur in.d.l.8.titulo.31.par.2.ex qua & quia nõ soluunt tributa, nec subeunt munera plebeia, & quia ex præsumptione iuris de qua supra.quæ est pro doctore, proculdubio cũ nobilibus admituntur ad hæc officia nobilium, & ad reliqua ad quæ nobiles admiti solent, quia interim fundãt de iure ex illa præsũptione donec aliud constet quamuis ad hoc non aduertat Auendanius.2.part.c.14.nu.29. & cum admitatur leuior, & minor probatio vti diximus à fortiori est admitenda probatio ex præsumptione, quæ interim est plena probatio vt diximus num.8. isti enim doctores præsertin si exercent officiũ aduocatorum sunt nobiles nobiliter viuentes, Guido Papa decisio. 388.vide infra nu.36.&. 48. & pro istis contra Bartolum vide Auilles vbi supra dicto.nu.21.

De Licẽtiatis vero qui ex indulgentia principali nõ soluunt tributa, nec subeunt munera plebeia, & ex dispositione.d.l.8.titulo.7.lib.1. quia gradus prærrogatiuam habuerunt en Valladolid, Salamanca, Alcala, o enel collegio de Bologna, in his est maior dubitatio, tum quia Licentiatus non gaudet prærrogatiuis doctorum, Iass. in. l. quamuis. C.de inofficioso testam.nu.6. tum quia.d.l.8.titu.7.&.l.9.eodem concedunt his, tum quæ conceduntur, vniuersitatibus, tum vero quæ legibus regni sunt concessa, legibus autem regni his nihil est concessum, quoniã.d.l.8.titu.31.loquitur, & habet locũ in doctoribus, & alijs qui actu, & reipsa legũt, in scholijs, quare coacta ratione dicendum est, hos sola principali indulgentia gaudere, quæ vniuersitatibus concessa est, quam quidem scimus extendi, ad immunitatem, itaquè horum causa ex hac ratione proprius videtur accedere ad priuilegia, quam ad ius, ac subinde in his habere locũ quæ diximus de priuilegiatis, & exemptis ex beneficio principis supra glo. 1.§.1.num.50. 10

Sed

Sed tamen censemus distinguẽdum, vt hos & reliquos compredamus de quibus quotidiana concertatio est, aut enim isti Licẽtiati qui nõ soluunt tributa, nec subeunt munera plebeia, exercent officium aduocatorum, aut nõ, in priori casu ego existimo, quod omnino assistẽt, & assidebunt nobilibus, & cum nobilibus gerẽt officia nobilium, ratio quæ me mouet, est eadem quæ faciebat pro doctore, quia præsumũtur nobiles de iure. l. prouidendum C. de postulando. l. quisquis. C. eod. ibi (*& honori suo nobilitate præfulgent*) est enim officium aduocati in
11 uita hominum apprime necessariũ, & honore, & laude, & gloria, & nobilitate nobile, & illustre. l. laudabi-
12 le. C. de aduocat. diuers. iud. Bald. in. l. inuitus. C. de procuratorib9, &
13 sunt aduocati personæ egregiæ, & excusantur à muneribus personalibus. l. sancimus, & ibi Bartol. C. de
14 aduocatis diuers. iudiciorum, & militant, & sunt milites legum, sicuti reliqui milites armorum ex. l. aduo
15 cati. C. eodem vnde sicut milites actu militantes excusantur à contributione, quod latius fundauimus supra glo. 6. num. 9. ita & aduocati, ex. l. aduocati. C. eodẽ, & quia sunt milites multo honorabiliores quã milites armorum, Bart. in. d. l. aduocati post gloss. in. l. 3. §. fin. ff. de testibus, ideo habent illam iuris prærrogatiuam paucis notam, quod aduocatus potest sicut milles substituere directo maiori post aditam hereditatem, quod tenet Iass. in rub. ff. de vulgari, num. 11. quod quidem prouenit ex hac æquiparatione, quam agimus: ideoquẽ quia egregij nobiles, & illustres, excusantur ne veniãt 16
ad iudicium laturi testimoniũ, sed ad ipsos mitit, vt pote ad egregios iuxta tex. in. l. ad egregias. ff. de testibus. d. l. 3. §. fin. ff. de testibus, & tenet Bartolus per tex. ibi in. d. l. sancimus. C. de aduocat. diu. iudicio. tenet Xuarez noster, titu. de los go 17
uiernos. §. fin. num. 2. pagina mihi. 118, immo aduocati sunt in dignitate constituti, & appellantur clarissi 18
mi, tex. in. l. suggestionem, & ibi Barto. C. de aduocatis diuers. iudiciorum, & ita aduocatus emeritus qui morbo, vel senecta postulandi munus deposuit vocatur clarissimus ex. d. l. 1. C. de aduocat. diuers. iudicum, vnde deceptus est Iass. qui in dicta. l. ad egregias solum aduocatum fisci censebat egregium, qui iuuaretur beneficio dictæ. l. ad egregias, & ad hoc allegabat Bartolum cum Bart. contrarium teneat aperte, & sit verum ex his quæ diximus, nec exigimus quod ad postulandũ in senatu aliquo admissus sit, sed quod sit aduocatus ex iuris dispositione, & actu postulet; nulla lex id requirit. l. 2. titu. 6. par. 3.

Exquibus omnibus prærrogatiuis fit vt isti aduocati de quibus agi 19
mus non torqueãtur tenet Tiraq. de nobilitate. c. 29. num. 10. tenet additio ad Bartolum in. l. 1. C. de dignitat. lib. 12. & quamuis Olanus in con

concordia antinomiarum litera. A nume.79. putet iſtud nõ ſeruari de conſuetudine, fallitur, tum quia ipſe non poteſt deponere de conſuetudine, & quamuis, vt excellens de conſuetudine patriæ deberet credi, tamen deberet adducere probationes, quia doctori nõ eſt credẽdũ etiã
20 ſi ſit magnus doctor in his quę ſunt facti, niſi dictum ſuum probet per authoritatem, authenticę ſcripturæ tenet Archidiaconus in.c.nollite.11 quæſt.3. Cardinalis Zabarella cõſ. 78. vnde dicebat Baldus in.l.reſpublica. C. ex quib. cauſ. maiores, quod non eſt credendum glo. quando aliquam legem non allegat, & cõtra Olanum facit, vt non credatur ſibi quia doctori licet in dubio eſſet credendum, circa conſuetudinem ex Barto. in.l.2. C. de dignitati. lib. 12. num.15. & Iaſſon. in.l. de quibus. ff. de legib. num.79. attamen contra iſtos eſt veritas, quia nulla obligatio eſt credendi doctori, cum etiam ipſe ſummus Pontifex qui habet in pectore iura: conſuetudines nõ præſumatur ſcire, tex. in.c.1. de conſtit. lib. ſexto, & plane aduocatus iſte non torquebitur, quia cum tributa non ſoluat, nec munera ſubeat plebeia, ex principali indulgentia, & inſuper habeat præſumptionem pro ſe nobilitatis habent locum quæ diximus ſupra num.7.&.8. & ſunt opportuniſsima ad hanc quæſtionem an aduocatus torqueri poſsit, vide Azebedum qui non ita inſurgit aduerſus Olanũ pro aduocatis, quos debuiſſet pro laribus, & aris tueri, & defendere in.l.1. titu. de los abogados, libro.2. noui ordinamẽt. vbi adducit ex Baeça, & alijs quod ad- 12
uocatus non debeat incarcerari niſi inſtar nobilis, quod quidem eſt rationi cõuenientiſsimum ſi de his intelligat qui cum tributa non ſoluãt nec munera ſubeant plebeia, prærrogatiuis iuris vtantur de quibus hactenus nos agimus, iuxta primũ caput huius diſputationis, igitur quia hic Licentiatus qui ex iuris noſtri, aut ex principali indulgentia conceſſa vniuerſitatibus iſtis non ſoluit tributa, nec munera ſubit plebeia adiuuatur etiam aduocati prærrogatiuis, & iuris intellectu eſt egregius, illuſtris, nobilis, & in dignitate conſtitutus plane rationi conuenit, & congruit honeſtati, vt nobilibus aſsideat, & cum eis coniũgatur & nobilium gerat officia, ne tot tátiſquê iuris prærrogatiuis illuſtris cum ignobilibus conſpiciatur, & ne fruſtra, & ocioſe tot tantaq́ꝫ de aduocatis ſcripta eſſe videantur.

Eſt enim adeo nobile officium 22
aduocati, vt infames aduocare nõ poſsint.l.1.§. ait prætor. ff. de poſtulando, ideo iudei non poſſunt eſſe aduocati Bartolus in.l. vltima. C. de poſtul. Ioannes de Annania in rub. de iudeis, Iaſſon in rub. de iuſtit. & iur. vnde peſsime faciunt ſenatores qui in admitendis aduocatis nõ ſcrutantur genus.

Fit ex his omnibus vt aduocati 23
nequeant exercere officia vilia ita te-

tenent Iass.in rub. de procuratoribus, Bald.in.l.senatores.ff. de senatoribus, Barto.in.l.1. C. de primiceriis, lib.12. nec Christus Redẽptor noster aduocati cognomentum dedignatus est, nec patroni officium, & aduocati à se repulit, Ioannis epistola.1.c.2. virgo quoq; Maria quã reuerenter nomino mater Dei sanctißima aduocata nostra quotidie appellatur, in deprecatione Compostellana, quam singulis diebus fideles recitamus.

Sunt immunes à muneribus vilioribus aduocati.l.aduocati.C. de aduocatis diuers.iudicum, &.l.2.C.
24 de aduocatis diuers.iudicio, vereq; soli aduocati humano fungũtur officio, & si Plinio credimus libro. 2. c.de deo diuinum certè exercent officium, cum mortalibus mortales quoq; ipsi faueant, hominesq; ipsi, homines quoq; suo consilio tueantur: res seruẽt, filios, vxores, seruos, denique rempublicam ab iniurijs, infamia, suplicio què liberent, aut tueantur.

Huc pertinet clientellarum ius,
25 & patronorum honos maiestas, & obsequium de quo nos alibi in nostro tractatu de expensis, & melior. c.12.in principio ex qua clientellæ veteri ratione nobilißimi quiquè Romanorum pręsto erant in foro, & in iudicijs: vt pro his qui se in suã cliẽtellam dabant adessent, & quẽ admodum hodie aduocati debent ad esse singulis diebus in foro, ne desint suis litigatoribus: ita olim nobiliores Romani foro ad stabant, vt antiquos clientes tuerentur, & nouos admiterent, exemplum optimũ adduximus dict.c.12. ex Plauto Comico, indequè manauit pręceptum illud Catonis vulgo nõn satis notũ, *foro tepera*, hinc clientis, & patroni 26
vetera nomina moliter ad aduocatos ex officio in quo versantur translata.

Nec ferendum est, quod Barto- 27
lomeus Casęneus reuocauerit in dubium consi.64. vtrum officium aduocati deroget nobilitati efictitio consilio, vt de aduocatorum dignitate ageret, cum non poßit alicubi de aduocatorum nobilitate dubitari, licet Zazius Germanus aliqua congerat contra aduocatos in.l.2. §.post hos quoquè.ff.de origine iuris in glo.verbo, *nec obtinuit*, post Bartol.in.l.1.in fin. C. de frument. Alexã.lib.11. illa enim omnia vicia sunt personarum non artis.

Nos aduocatum accipimus non 28
quem libet circum foraneum rabulam, aut blateratorem molestũ, garrulum, loquacem, sed qualem iura exigunt, doctum, iuris perißimum innocentem, bonum virum, dei timidum, qui solam iuris rationem sectatus causas luchri longe á se propellat, hunc clarißimum nobilem, gloriosum, laudatißimum, & egregium censemus: (vtimur verbis legum) si qui vero sunt, qui luchro inhiantes ius ęquum què contemnũt, hũnc indignum tanto nomine arbitramur: nec enim is est, cui vita

ho

hominis cum fortunis suis tuto cō
miti possit:deniquê cum Cicerone
aduocatum eum vere existimamus
cui nihil ignorare liceat cuiusq; do
mus oraculum sit ciuitatis ad quē
ciues velut ad Apolinem consultu-
ri confluant,eius & literis, & pieta-
te,& eruditione,& vitæ innocentia
confisi,hij ergo licentiati qui tribu
ta non soluunt,nec munera subeūt
plebeia,plane ex his iuris prærroga
tiuis nobilibus assidebunt,& nobi-
lium gerent officia,quæ sunt nece-
saria ad ea quæ glo.innuit in dicta.
l.8.titu.31.part.2.vbi tangit de ad-
uocatis sed nihil satis firma ratione
decidit,vnde argumento horū quę
diximus de licentiatis eisdēq; aduo
catis,vt quia tributa nō soluūt, nec
munera subeunt plebeia, & quia of
ficium gerunt nobile quo nobilitā
tur,quod debent assidere nobilibus
& cum eis coniungi, & ad nobiliū
officia admiti,quia de iure nobiles
sunt,& ex præsumptione illa iuris,
interim quod aliud non patet ple-
ne probant ex tradditis numer. 6.
supra,& vide infra nu.36.&.48.

Ex his infero quod cæteri licen-
tiati, idemquê aduocati licet non
sint graduati,en Valladolid, Sala-
29 manca,Alcala, o en el collegio de
Bologna,si tamen viuant, & morē
tur in vrbe,in qua non sit tributum
plebeiū,nec ipsi ibi nec alibi id sol-
uant, nec subeant munera plebeia,
quod isti quoquê assidebunt,& as-
sistent nobilibus,& cum nobilibus
coniuncti gerent nobilium officia,
propter prærrogatiuam iuris quæ
de aduocatis scripta est: & quia ex
eadem iuris ratione isti quoquê in-
terim præsumptiue sunt nobiles,&
quandiu aliud non constat habent
fundatum ius suum de iure, ex his
quæ diximus dicto nu.6. dixi si tri-
buta non soluunt,aut gerunt mune
ra plebeia,quia tunc,si in eadem vr-
be contribuerent,cum plebeis, aut
alibi, munera plebeia exercerent,
non esset locus præsumptioni, nec
conueniens esset,vt in duplici statu
eoq; contrario reperirentur: cōtra
ea quæ diximus supra glo.22.num.
78.& hæc pertinent, ad licentiatos
qui sunt graduati en Valladolid,sa
lamanca,Alcala,o enel collegio de
Bologna,que por leyes no pagā pe
chos de pecheros,si quiera sean gra
duados en otra qualquiera vniuersi
dad,si en su lugar,ni en otro pechā
ni pagan cosa de pecheria, quia isti
si sint aduocati ex prærrogatiuis ad
uocatorum admitentur cum nobi-
libus,quia vt diximus supra num.6
entre tanto que contra ellos no ay
otra cosa,para esto de officios, ad
quæ suficit minor probatio vt dixi
mus,suficienter probant ex præsūp
tione iuris,& hæc pertinuerunt ad
primum membrum meę distinctio
nis scilicet, quando los graduados
no pechan o por ley, o por fuero,o
por costūbre,y juntamente abogā.

Sequitur secundum membrum, 30
scilicet,sino abogan, & tūc horum
causa omnino pertinet ad exemp-
tionē ex indulgentia principis con

ces-

cessam: nec amplius extendetur ex his quę adduximus supra gloss. 1. §. 1. nume. 50. vbi vide, & tantum obtinebunt quantũ vniuersitatibus concessum sit nihilquè amplius dict. c. porro de priuilegijs.

31 Modo quero de bachalaureis, & in his prima diuisio est, aut nõ exercent officium aduocatorum, aut illud exercerent, & hæc diuisio præsuponit, quod bachalaureus viuit in patria omnino libera à solutione tributorum plebeiorũ, & præsuponit, quod bachalaureus, nec ibi, nec alibi soluit tributa plebeia, nec subit munera cũ plebeis, propter ea quæ diximus supra nu. 29. de duplici statu eo ꝙ cõtrario, & quia vbi est contributio cẽsus plebei isti bachalaurei tenẽt soluere cũ plebeis si sint ipsi de genere plebeiorũ. l. 2. ti. 14. li. 6 ordi. & tũc nõ esset locus huic disputationi, propter superius annotata. d. nu. 29. vnde nr̃a disputatio procedit in locis vbi nõ soluũt tributa plebeia, & tũc querimus prius de bachalaureo an admitẽdus sit à nobilib9 & cũ nobilib9 ad officia, & assumo priorẽ partẽ distinctionis in quã maior dubitatio est, scilicet, quãdo hic bachalaureus nõ exercet officiũ aduocati, tũc videbaẽ dicẽdũ, quod si bachalaureus iste sit eminẽs sciẽtia & ingenio, & eruditione excellens,

32 quod debet admiti, & voco eminentẽ, qui subtiles de iure quęstiones disserere, & difinire nouit, & in prõptu

33 habet veras responsiones iuris ita Innocẽ. in. c. cũ in cunctis de electione, Ias. in. l. stipulationum quędã. ff. de verb. nu, 4. iste ergo bachalaure9 qui habet eminẽtẽ sciẽtiã est de iure egregius, quia vt dicit glos. in. l. 1. C. de anno. ciuili. lib. 11. simplici doctori, qui sciẽtia nõ ita emineat prę fert, de qua glo. Roman. & Alex. in 34
l. cũ quid. ff. si cer. pet. quia de doctorellis nõ est multũ curandũ, vt dicebat Bald. cõs. 478. par. 4. licet ipse immerito id dixerit de Bartolo quẽ odio habuit, ideo cõs. 113. pa. 2. dicebat quod Bartol⁹ raro bene loquit.

Et idẽ Bald. ad propositũ nr̃ę quæstionis dicebat in. l. sed & reprobari ff. de excus. tut. quod propter sciẽtiã multũ eminẽtẽ recedit ab statuto, & maior dignitas debet, & ibi de pœna ordinaria nõ imponẽda eminẽti, quod melius probat. d. l. sed & reprobari, quã. l. ad bestias. ff. de pœnis quę pœnã non mitigat nec minuit, & aliud agit de quo nunc nihil agimus, & hoc de bachalaureo scientia eminenti, quod æquiparetur doctori, & doctoris gaudeat prærrogatiuis ideo ꝗ sit nobilis, & illustris, nec teneatur ad munera plebeia sicuti, nec ipse doctor tenẽdum est contra Cardinalem in clementina. 2. de magistris, quæstione. 2. quia scientia nobilitat, & veros facit egregios selectos, nobiles, & illustres, quod traddit Casiodorus lib. 9. epistola. 7. (*doctrina inquit ex obscæno nobilem facit.*) & apud Cornelium Tacitũ lib. 18. Annali. Rom. Seneca ait ex studijs claritudinẽ cõparari, faciũt quę adduxim9

supra de doctoribus,qui ob iuris pe ritiã nobilitant,vnd Vlpianus nobilissimus dictus est supra nu.11. & seq. Aelius Spartianus in vita Iulliani scribit de Saluio Iulliano his verbis (*bis cõsul,prefectus vrbis,et Iuris cõsultus,quod magis eũ nobilẽ fecit*)ex quibus nihil mirũ est, quod bachalaureus eminentis scientię, & egregia eruditione nobilis doctrina nobilibus assideat,& cũ his ad nobiliũ officia admitatur,quia cum habeat prærrogatiuas doctorũ certe,& nobilitatẽ habet,& immunitatẽ,vnde pro eo facit Baldi doctrina in. d. l. cũ ex ratione,& Grego.in.d.l.3.tit. 21.par.2.quos in hoc sequitur Mieres.d.nu.32.&.33.quod paria sint habere qualitatẽ requisitã, vel â natura,vel á principe per indultum, aut priuilegium.

36 Nec hoc solũ arbitramur verũ iure cõmuni attẽto sed inspecto etiã nrõ iure Hispano,& ad hoc est mihi, tex. expressus si recte,& cũ iudicio expendatur in.l.2.titu.14.lib.6. noui ordi.ibi(*excepto en los casos que por derecho son otorgados.*) nec enim hæc verba possunt referri salua vera ratione iuris nisi ad hunc bachalaureum de quo agimus,qui ex eminenti scientia doctori par,& ęqualis sit,& de eo qui aliàs si nõ esset eminẽti sciẽtia doctori impar tributa aliàs tenebat̃ soluere,vt exceptio fiat à regula,& magis ipsam regulã firmet,l.quesitũ.§.deniq;, vbi Bart. ff.de fundo instructo.glo.& tex. in auth.de nõ alienandis.§.vbi autẽ.c. 2.vbi Abbas de coniugio leprosórum , ne intelligas de bachalaureo aliàs nobili,aut sacerdote , quia isti male deducerentur à regula in.d. l. 2.& nota verbum,*por derecho*, nam de iure solus hic bachalaureus qui aliàs tenebatur tributa soluere,excipitur merito,qui eminẽti sciẽtia sit & doctori ęqualis, & ad hoc est ille tex.in.d.l.2.singularis, & pręterea est oportunissimus , & elegantissimus ad ea omnia quæ diximus de doctore,& aduocato , vt quia ius nostrum integra seruarit beneficia iuris communis bachalaureo,intelligendum sit,idque necessario nihil ademisse doctori,& aduocato,cum maior ratio versetur in illis quam in hoc, & valet argumentum amori ratione auth.multo magis. C. de sacros.eccles.l.nec si volens. C. de lib.causa,ita vt ex hac reseruatione quæ reperitur facta,in dicta.l.2. in fauorem bachalaurei, plane idem dicendum sit de doctore,& aduocato,& pro Baldo in dicta. l. cum ex ratione & pro Gregorio in dicta.l. 3. & pro Mieres in dicto numero. 32.&. 33. erit textus de iure nostro in dicta.l. 2. ita vt sit constitutissimum hos omnes gaudere prærrogatiuis indultis iure communi,& nihil omnino interesse, quod habeant hanc qualitatem , vel à natura,uel à principe per indulgentiam , beneficium , aut priuilegium , cum id probatum sit, & iure communi,& nostro iure,pręsertim in Bachalaureis in quibus minor in

inerat ratio quam in aduocatis, & Doctoribus, itaquè ſicut doctor aſſidet nobilibus, ita & Bachalaureus quia eſt Doctori par, ſcientia eminens, & doctrina, & econuerſo postquam iure noſtro Bachalaureo ſunt reſeruata beneficia iuris communis, id quoquè intelligendum ſit in doctore & aduocato, aliàs eſſet abſurdum, vt ille honoraretur hij vero non, & eſt fugienda hæc abſurditas. l. ſi cum dies. §. vnde eleganter. ff. de arbit. l. ſed & interpellatus. §. fin. eodem. l. Iullianus. §. ſiquis à pupillo. ff. de actionibus empti. l. cum qui, de vſucapio. nec enim ita foueri debuit Bachalaureus, & alij denudari. l. aſsiduus. §. exceptis. C. qui potiores. c. ex tuarum de vſuris, Bald. in. l. fin. de conſtitu. principum. c. quanuis de reſcriptis, lib. ſexto, Barto. in. l. Gallus §. & quid ſi tantum, de lib. & poſth.

37 Iſtucquè receptum eſt de bachalaureis, Licentiatis & Doctoribus quos titulos peregrinos eſſe, & alienos à vera doctrina conſtat neſcio quantum vtiliter in noſtram rempublicam adductos, cum ſcientia commendet viros, non doctoratus, nec longinqua, & diuturna commoratio in ſtudijs: ſi longiſsimo tempore parum proficias, olim plures teneriori ætate admiſsi ſunt, vt de iure reſponderét, vt de Nerua filio refertur, decimo ſeptimo ætatis ſuæ anno, aut Paulo maiore de iure reſponſitaſſe, vt eſt in. l. 1. verſi. initium. ff. de poſtulan. quod quidẽ ſenioribus beneficiũ denegatũ eſſe cõſtat, quoniá iuniores ſæpe peritiſsimi inuenti ſunt: ſenioreſq; imperitiſsimi nec olim cuiquá licebat de iure reſpondere, nec petebatur iſtud beneficium ſed vltro concedebatur ei, cuius ſcientiæ cognitio & probata eſſet principi, vt eſt, in. l. 2. ff. de origine iuris ad fin. ibi (*Primus Diuus Auguſtus vt maior iuris authoritas haberetur, conſtituit, vt ex authoritate eius reſponderetur, & ex illo tẽpore peti hoc pro beneficio cepit, et ideo optimus* 38 *princeps Adrianus cũ ab eo viri prætorij peterent, vt ſibi liceret reſpondere reſcripſit eis, hoc non peti, ſed præſtari ſolere*) & Alexander Seuerus dicere ſolebat, *inuitum non ambientem eſſe ad rẽpublicã aſſumendũ*, vt eſt apud Aeliũ Lãpridiũ in eius vita folio mihi 303. vtinã cũ Alexãdro Seuero ſentiãt, quibus iſthęc cura eſt, ſed fit hodie neſcio quo malo nr̃ę reipublicę fato: vt ſola virtus ſine fautoribꝰ algeat, qui obnixe nõ petant ſolũ ſed obſtinate eflagitẽt, nr̃a agamus, nõ ergo à tẽpore ſed à labore & peritia cõmẽdãda ſũt ſtudia: cũ reperiãtur bachalaurei ſępe nouiores ipſis doctorellis ſapientiores, quos ęquũ eſt vt ex ſciẽtia, & peritia iuris nobilitemꝰ, eminẽtes, optimos, illuſtres, egregios, & nobiles, vnde nimirum, quod ex hac ſola ratione, & cõmendatione iuris nobiles, nobilibus aſſideant: & cum nobilibus nobilia exerceant officia, & hæc pertinent ad priorem partem. quando iſti bachalaurei, non poſtulãt, quia ſi aduo

catorũ exerceant officia, quod possunt facere, & fecit Rodericus Xuarez noster vir scientissimus, tũc certe in his reperitur præsumptio illa, quæ est pro aduocatis de qua supra & nobiles pręsumuntur, ideo licet in priori casu sub esset aliqua dubitatio, quæ certe nulla est, cum eminentiæ adiungas aduocati munus, quod quidem per se solum suficientissimum est, ad id quod tractamus expeditissima quidem res est: meo quidem iudicio, vt admitãtur, quia nec priori casu nec hoc posteriori, nec in patria, nec alibi, tenentur soluere tributa, nec subire munera plebeia, tum iure communi, vt latius supra diximus, & probat prędicta. l. 2 & quia nobiles, illustres, & egregij sunt iure, quod correctum quidem non est, vt patet ex. d. l. 2.

39 Sed & senatores regij, vel in patria, vel in loco vbi officiũ exercent nobilibus coniunguntur, & nobilium exercent officia, nam & hij sũt illustres. l. quisquis. ff. ad leg. Iulli. maiest. ibi (*de nece etiã uirorũ illustriũ qui consilio, et cõsistorio nr̃o assistunt.*) nota verba illa, *qui consilijs*, vt regios cõsiliarios cõtineant, & verbũ illud *& consistorio*, vt cõprẽdant reliquos senatores, cum copula illa, *&*, ponatur inter diuersa: ex rub. de religios. & sumpt. funer, immo excusantur à multis, & sunt immunes, & quia principi assistũt nimirũ, quod nobilibus assideant, & assistant, vtrũq; probat. l. vna. C. de pręposi. labor. ibi (*nam immunitate digni sunt quos nostri lateris cõmitatus illustrat*) inde excusantur á tutella. l. iuris peritos. ff. de excusationibus tutor. l. 3. titulo. 17. parti. 6. & habent aliàs prærrogatiuas de quibus Boerius in tractat. de authoritate magni cõsilij in principio, numero. 1. &. 3. & dicuntur clarissimi. l. fœminæ. ff. de senatoribus, & princeps eum tacite nobilitat cui consiliarij munus in senatu aliquo supremo tribuit: tradit Tiraquellus de nobilitate. c. 2. numero. 21. ideoquè sunt clarissimi. l. si senator. C. de dignitati. lib. 12. & clarissimos vocat Alexander Seuerus, vt est apud Aelium Lampridiũ in eius vita, & sunt illustres in, l. fin. ff. de senatoribus, ideoquè sunt immunes, & liberi ab omnibus oneribus, & ab omnibus sordidis, ordinarijs, & extraordinarijs muneribus: & præstationibus. l. senatorum, &. l. nemo. C. de dignita. lib. 12. & sunt pars corporis principis dict. 40
l. quisquis. C. ad leg. Iullia. maiestat. ad quam vide Rollandum à Valle, consilio. 1. volum. 3. vbi pulchra tex. in. l. ius senatorum eod. & ideo sunt nobiles Guido Pap. decis. 376. vbi quod ex hoc sunt immunes à subsidijs, sed & decisio. 379. omnia hæc admitit in viduis senatorijs, vnde viduę senatorię ex dispositione Põtificia hodie apud nos, sunt honorabiles, & retinent splendorem virorũ emortuorum, & non soluunt collectas, nec pręstationes viliores.

Sed & aduocatos fisci admittimus ad hæc officia nobilium, & cum

cum nobilibus,& in patria, & vbi hæc officia gerunt; nec ſolum ipſi ſed eorum filij, ante & poſt officiũ procreati,quia omnia ſuperius dicta,de ſenatoribus, habent locum in aduocatis fiſci: Primum enim ipſi & eorum filij liberantur ab omni contributione plebeia,& eorum bona,textus elegans in. l. aduocatos.C.de aduocat. diuerſ. iudicum, (*Aduocatos,inquit textus, ampliſſime tuæ ſedis, qui pro tempore ad fiſci patroni gradum, & officium prouehuntur, vna cum liberis iam natis, vel poſtea procreatis ab omni cohartalis ſeu cuiuslibet deterioris conditionis vinculo immunes ac liberos cum patrimonio ſuo conſeruari decer-*
42 *nimus*,) & durat poſt mortem aduocati fiſci hoc beneficium vxori,& liberis,textus in.l.iubemus. C. eodem ibi, (*Tam ad heredes fiſci patroni qui ſemel ad talem gradum vocatus ſit ſolatia eius tranſitura,hiſquè ſeruari*,) tum etiam id patet ex ratione.l.fœminæ. ff. de ſenatoribus,& quæ diximus ſupra gloſſ.1.
43 §.1.numero. 44. & eſt adeo nobile hoc officium aduocati fiſci, vt liberet à patria poteſtate, & faciat queſitum ex hoc officio Caſtrenſe peculium.l.cum aduocatio. C. de
44 aduocat.diuerſ.iudicum,& eſt officium laudabile.l. laudabile. C. eodem,& ſedet aduocatus fiſci coram principe cum comitibus prouinciarum,dicta.l.laudabile, & hodie ſedent in foro cum ſenatoribus, & conſpiciuntur in toga ſenatoria, quod deductum eſt,ex dicta. l. laudabile, vbi coram principe ſedent cum comitibus prouinciarum, qui ſunt los viſorreyes,ex rubrica & toto titulo de comitibus qui prouincias regunt libro. 12.y conforme a eſto ay cedula librada a pedimiento del Doctor Tobar fiſcal en eſta audiencia de Valladolid; para que todos los fiſcales ſe ſienten con los Oydores en los eſtrados, y trahen ſus ropas talares,como ellos, quod olim fiebat.l.fin.C. de aduocat. diuerſ.iudicum,ibi (*ſuper togatis ampliſſimæ tuæ ſedis*)vt à cæteris aduocatis diſtinguantur.

Ipſi quoquè aduocati fiſci ſingulis diebus audiunt rem diuinam, antequam in forum deſcendãt cum ſenatoribus,& ſubſternuntur ſibi puluinaria ſerica,eadem quæ ſenatoribus,quibus innixi poplitibus flexis 45
rei ad ſũt diuinæ, ay cedula librada para eſto de las almohadas a los Licenciados Iuan Garcia,y don Gregorio de Tobar,fiſcales en eſta audiencia:idemq́ꝫ liberantur ab onere hoſpitum,ay cedula librada al Licenciado Arnani fiſcal deſta audiẽcia,quæ deſumpta videri poterit ex dicta.l.iubemus.C.eod.ibi,(*nec ædiculas eorum methatorum onere moleſtari.*)ſunt enim methatores vulgo los apoſentadores,ex rub.de methatis & epedimeticis.C.lib.10.

Et cum ſint aduocati fiſci creati, 64
& electi ab ipſo principe ſunt nobiliores, & honorabiliores quam doctores creati ab vniuerſitate,

& præcedunt ipsis.l.restituendæ.C. eodem,cum gloss. ibi ideoquè quia immunes,nobiles,clarissimi,& quia coram principe sedent,& quia sunt doctoribus honorabiliores, & ipsis senatoribus pares,debét nobilibus connumerari,& cum ipsis coniungi,& eorum filij, & vxor etiam vidua,& sunt addenda hæc his quę diximus glo.3.num.8. & nō reperies alibi,nec apud Tiraquellum qui ex proposito hoc egit de nobilitate.c. 2.nume.22.vbi breuissime hoc tradit,dicit tamen se vidisse hoc practicatum in Gallia,in liberis, & vxore aduocati cuiusdam fiscalis, anno. 1540.die.13.mensis Augusti: & in Hispania admitenda hæc sunt, ex omnibus supra adductis de doctore aduocato,& bachalaureo.

47 Aduerte tamen ad vnum, quod si dubitatio incidat aliquando circa hęc omnia quæ diximus de doctore & alijs legentibus, de simplici doctore,licentiato, aduocato bachalaureo,senatore,vel aduocato fisci, & eius vxore,& liberis,quod pertinet ad hæc officia,& immunitatem, & alia id genus, quia de nobilitate incidenter agitur, ad iudices ordinarios locorum est eumdem:& ab eis appellabitur ad proximos superiores,qui de cæteris causis cognoscunt,nec necesse est occurrere ad iudices de los hijos dalgo,quod bene notauit Otalora dict.c.3.par.3.par. 3.nu.8.versi.sequitur etiam, quod est verissimum.

Præterea non existimes hæc hodie correcta,quia nulla lex hæc beneficia tollit , quo ad istam incidentem nobilitatem interim,quod de vera nobilitate naturali litigatur, immo ipsa defficiente durant 48 hæ iuris prærrogatiuæ , & ex illis viget præsumptio iuris, quæ facit cesare præsumptionem.l.9. hoc titulo & libro, quia vti diximus supra numero.8.&.9.interim habent ius,quod eos facit nobiles: & non dubium est hoc casu,quod habeant omnes prærrogatiuas nobilium, quod late fundauimus supra gloss. 1.§.1.numero.50.cum enim ius eos omnes de quibus supra faciat immunes,& nobiles.non dubium est, quim consequantur, & immunitatem,& nobilitatis effectus,vt ibi latius probauimus ex Menchaca de successionum creatione lib.3.§.30. numero.290. vsquè ad numerum. 299.& apud Mieres.1. part. quæst. 51.â numer.4. & numero.32.&.33. & copiosius Tiraquellus cap.6. de nobilitate : quod quotidianum est,& necessarium ad textū in cap. porro,de priuilegijs,y para la question Sabastina si el exempto por priuilegio en España pueda tener habito, quia vt ibi diximus plurimum est aduertendum ad prærrogatiuas aut iuris , aut priuilegij,quod si præter immunitatis,ius nobilem faciat,ego non video, cur non consequatur omnes nobilitatis efectus,qui sunt de iure mere positiuo in dicti aliàs, ad pręrrogatiuas oculi sunt conijciendi , & illæ

sunt

sunt seruandæ,ex dicto.cap. porro. Et hæc magis confirmantur ex eò quia si præuilegiati, quales sunt los de Simancas,Balderas, y los de Antona Garcia,non gerant officia cũ nobilibus,id ex eo prouenit quia in illis priuilegijs de sola immunitate fit mentio,quæ continetur suis finibus,vt diximus.d.glo.1.§.1.nu.50 ex.d.c.porro,cęterũ si pręter immunitaté,nobiles quoq; fierent,profecto ea indulgentia principis ad effectus nobilitatis pertineret, & tunc cũ nobilibus assisterent, & cum eis coniuncti crearẽt,& crearentur ad officia nobilia, & si nihil aliud obstaret, ex particulari ordinatione, aut statuto militiæ,possent obtinere habitos,quia rex hoc potest facere,nec vlla ratio contrarium suadet ideo quia doctores,aduocati, senatores,& aduocati fisci habent,& immunitatem,& præterea nobilitatis prærrogatiuas: proculdubio exercebunt cum nobilibus ista officia nobilium,& obtinebũt reliqua,quę nobiles obtinere consueuerunt,idquè eo fortius sunt recipienda quia non sunt sublata iure nostro, argumento tex.in dicta.l.2.titu.14.lib.6 & quę ad eam diximus supra num. 35.versic.nec hoc solum:& facit.l.8. titu.31.par.2.ibi (*ansi como la ley antigua lo manda,*) vocat legem antiquam,ius commune, nec enim vlla alia lex est, in qua ea verba possint verificari:& rursum facit.l.8.titulo 7.lib.1.noui ordinamen.ibi (*que a los tales es concedida por leyes destos reynos,*) hæ autem leges proculdubio sunt leges partitarum, nempe dicta.l. 8. & quæ sunt in toto titulo.31.part.2.quæ ex. l. 8. ius commune conseruat: & ita nostro quoquè iure habent locum omnia quæ diximus de Doctore aduocato, Bachalaureo eminenti, senatore, & aduocato fiscali: vt & immunitatem habeant,& præterea nobilium prærrogatiuas omnes: quas ius & concedit, & concedere potest, nec sublatæ vlla lege sint, aut derogatæ,immo seruatæ: & magis ad huc confirmantur hæc omnia quæ diximus ex eo quia solet dubitari,
an sicut ex dispositione.l.9.hoc titu 49
lo & libro,durante lite super nobilitate priuatus cogitur contribuere cum plebeis de quo nos egimus supra gloss.10.per totam,& nume. 4. reseruauimus in hunc locum hoc, quod modo disputamus de officijs, an eodem modo durante lite super nobilitate repellatur iste qui litigat ab officijs nobilium,& solet peti ad hoc mandatum regium, vulgo (*prouision ordinaria,*) si litigans degat,& viuat, in loco vbi non sit solutio census plebei, sed sit sola distinctio, en estas juntas y officios: & licet dominus Didacus Couarrubias,variarum lib. 1. capi. 16.à numero.11. varie disputet quæstionem, & adducat fundamenta pro vtraquè parte ad quem poteris occurrere si casus incidat, & eius fundamenta ad verbum transtulit, Otalora.d.c.3.par.3.par.3.à nume.

5.& eam prosequitur per plures nu
meros,ambo tamen post longam
disputationem quam ibi videre po
teris,& ego sciens,& prudens omi-
to illud resoluunt,quod si ante litẽ
ceptam super nobilitate,iste parti-
cularis reuera,& actu reperiatur ge
rere,hos magistratus nobilium , &
cum nobilibus coniunctus , quod
tunc non est submouendus allegat
D.Didacus Couarrub.tex.in.c. nõ
ne.8.quæst.4.& glos.in.c. cum non
liceat de præscript.Abbat.in.c.scis-
citatus,el.3.de rescrip.facit glos. in.
c.sæpe de appellat.vbi idem dicitur
pendente appellatione,tex.in.l.1.§.
integer.ff.nihil nouari appell. pẽd.
l.2.§.fin.ff.de pœnis.l.furti.§.1.ff.de
his quinot.infam.l.eius.§. fin. ff. de
testamen.& ita quotidie,para los q̃
litigan su nobleza,y viuen en luga-
res en los quales no ay distinctiõ si-
no solo en officios,como en Alfaro
Salamanca y otros lugares de Ca-
stilla,se pide cada dia la ordinaria,
para que durante el pleyto sobre la
hidalguia no vsen officios nobles
con los nobles,llamo nobles, hijos
dalgo,y se da,sed ipsis comparenti-
bus,& demõstrãtibus se gessisse ea
officia,tũc reuocãtur mãdata, quia
vt dicit D. Didacus Couarrub. vbi
supra,ignobilis potest gerere offi-
cium nobilissimum:& pręsumptio
quæ nascitur ex illa qualiquali pos-
sessione facit cesare dispositionem
dictæ.l.9.quæ de censu plebeio scri
pta est, & cum hoc verissimum sit,
necessario dicendum est,versari ma
iorem rationem in casibus de qui-
bus agimus, quia in omnibus illis
adest ius,& præsumptio iuris, mul-
to fortior,quã quæ nascitur ex hac
qualiquali possessione:immo adest
expressa indulgentia iuris, quæ ex
presse hos facit & exemptos,& no-
biles,ita vt ex vtroq; capite fortissi
me asserendum sit, esse indubitati
iuris,quod in omnibus casibus supe
rioribus omnes illi de quibus verba
fecimus sint admitẽdi ad officia no
bilia cum nobilibus,sed an compel
lantur gerere officia viliora,vide in
fra nume.70.

Vnde ex his omnibus tempera- 50
mus.l.9.hoc tit.& lib.vt habeat qui
dem locum respectu priuati, cõtra
quem est integra præsumptio iuris
non vero contra reliquos pro qui-
bus sit præsumptio contraria, quia
tunc mutuæ pręsumptiones ęędem
què contrariæ muto eliduntur , &
remanet casus sub dispositione iu-
ris communis,argumen. tex. & ibi
glo,in.l.diuus.ff.de in integ. restit.
& est satis notandum, & quotidia-
num , & vtile ad ea quæ notamus
hac glossa.

Illud etiam adde quia quotidie 51
se piden mitad de officios iuxta ea
iura quæ late tradidimus supra gl.
6.num.6.& tradit Burgos de Paz,
consil. 10. vbi videre etiam poteris
hæc omnia iura , & putat vulgus,
quod in hoc nulla est difficultas, &
fere quotidie concedunt,con dezir
que se dá al estado,y q̃ sino ay esta-
do no le dan nada, quod hæc ratio
est

est fallax, si enim, no ay hidalgos q̃ puedan hazer legitimamente estado, plane agi non potest, quia cum agatur nomine status, & non sit status, ex defectu partis subsistentis, nõ constat iudicium. c. forus de verbo. signifi. y para saber si ay estado recurrendum est ad tex. in. l. Neratius 85. ff. de verbo. signifi. (*Neratius Priscus. inquit Marcellus, tres putat collegium facere, quod magis sequendum est.*) ratio eius tex. desumenda est, ex Aristothele lib. 1. de cœlo. c. 1. quia tria sunt omnia, & tres sunt omnes ideo si in loco vbi à nobilibus petuntur hæc officia sint duo tantum nobiles, aut vnus, ego credo, quod non potest constare iudicium ex defectu partis dict. c. forus ideo & vtile, & necessarium est, vt fiat articulus de numero nobilium, ad sustinendum iudicium, illud bene verum est, quod etiam si ad præsens nõ sit nisi vnus, aut ad summũ duo, qui non faciant statum, si ta-
52 men olim fuerunt tres nobiles in eo populo, tunc bene constat iudiciũ, quia etiam si status, & collegiũ non possit incipere nisi à tribus, potest conseruari in vno. l. sicut est. §. fi. ff. quod cuiusque vniuersit. & notabat glo. in dict. l. Neratius, & notãt omnes in. c. cum omnes de constit. & ibi glo. & in. c. cum dilecta de rescriptis, et multa vide & optima apud Petrum de Viaxio, in directorio electionum. 1. par. c. 2. num 3. 4. & 5. vbi late.

53 Et hoc est vtilissimum ad cæteras quoque iuris partes, & præcipue ad hanc de nobilitate disputationẽ sæpe enim contingit, vt testes aiãt, litigatorem, patrem, & auum, extitisse in quasi possessione nobilitatis quia scilicet, viderint sępe exactores census plebei à plebeis exegisse illa tributa, non vero à litigatore, patre & auo, immo ipsos reliquisse, vt nobiles, sed fit vt contraria probatione, pateat, in his locis non fuisse plebeios tot numero, quot efficere statum possent, tũc pronum est ex his quæ diximus proximo numero intelligere, & fateri, non esse eam legitimam distinctionem, quia vnus aut saltem duo non faciunt statum in quo status plebeius legitime possit verificari: dicta. l. Neratius, sed si cõstet olim fuisse tres plebeios, quãuis hodie vnus dũtaxat repetiatur, recte dicimus conseruatum statum plebeiorum, ex dicta. l. sicut. §. fin. & legitimam esse distinctionẽ ac subinde possessionem.

Tum etiam nota vnum, quod si 54
ne iure, & certe sine ratione Auẽdanius primum. 1. par. c. 19. & post ipsum consulendo Burgos de Paz, cõsi. 10. scriptum reliquere, scilicet, quod ius hoc, vt nobiles habeant officia in republica, hoc est, quod hoc de diuidendis officijs in republica inter nobiles, & plebeios, non possit præscribi, multa ad hoc hinc inde cumulant, quæ nihil aut parum possunt mouere virum iuris prudẽtem, vt patebit ex responsione ad eorum argumenta, ego autem si

 quid

quid mea sentétia valet, sic existimo hoc ius de diuidendis officijs in republica posse prescribi, à nobilib9 contra plebeios, & à plebeis contra nobiles, & demum inueteratam cōsuetudinem gerendi officia in republica, esse obseruandam, & quāuis maxima vis huius sententiæ resultet ex responsione ad argumenta Auendanij, & Paz, de quibus latissime agimus nihilominus hæc sententia probatur euidentissimis rationibus & iuribus.

Primum, quia hoc ius de diuidédis officijs inter nobiles, & plebeios totū pertinet ad ius ciuile, diximus late glo.6.num.16.& hac ipsa glos. num.2. nec enim quicquam habet commune cum iure naturali, gentium, aut diuino, hoc est notissimū & super vacuum duxi id probare, cum possit facile à suficienti partiū enumeratione probari, in principio, de his qui sunt, vel alieni iuris, ergo cum inductum sit de iure mere ciuili, subiacet regulis iuris ciuilis iura autem ciuilia subiacent ciuili quoquè præscriptioni.l.sicut.l.omnes.C.de præscrip.30.vel.40.annorum.ergo & hoc ius sicuti reliqua.

Secundo, in iure ciuili consuetudo immemorialis, aut legitime inducta ad officia publica, circa eligēdi modum, & circa vsum & exercicium gerendi, vt hij gerant illi non, hij eligant illi vero non, valet & tenet Abbas in c. cum in iure de electione.l.super creandis. C. de iure fisci lib.10.l.actuarios. C. de actuarijs lib.12.& ibi notat expresse Platea, & ante ipsum Angelus ergo ea est obseruanda, quia consuetudo habet vim legis.l.7.titul.2.part.1. ibi, (*ha tan gran fuerça que se torna como en ley*) immo derogat legi.l. de quibus.ff.de legibus, vbi glo. & omnes. c.fin.de consuetud.l.6.titu.2. par.1. ibi (*y aun ha otro poderio muy grāde que puede tirar las leyes.*)

Tertio, quia vna pars populi potest, vel per consuetudinem inducere aliquid contra aliam, vel aliquid ei detrahere per præscriptioné circa præscriptibilia probauimus late dicta glo.6.nume.15. at vero status nobilium, & status plebeiorū sunt duæ partes eiusdem populi, text.in. §.plebiscitum autem institu. de iur. nat.gent.& ciuili.l.5.tit.2.par.1.ibi, (*pueblo tanto quiere dezir como ayuntamiento de gente de muchas maneras de aquella tierra do se allegan.*) & argumento tex.in.l.5.tit.15.par.2.ibi, (*e los hijos dalgo e los hombres buenos de las ciudades y de las villas*) late Vincentius de Franchis decissio. 2. Neapolitana in principio: hoc tenet expresse Albericus in .l. si quis ingenuam.§.in ciuilibus, ff. de captiuis, & postlim.reu.vbi ait expresse, quod status plebeiorum, & nobiliū sunt duæ vniuersitates eiusdem populi, est enim populus vna substantia, & vna persona ficta quæ cōstat hac varietate statuum, Syluanus cōsilio.1.nu.109.& .110.& status vterquè nobilium & plebeiorum cōstituit vnum populum, & vnam rem

pu-

publicam glo. Abbas, & Imola, & præcipue Felinus in.c.pastoralis de rescriptis, & Decius num.8.&.9.decisio Caualcana.13.nume.39.ergo vna harum partium seu vniuersitatum, vt vocat Albericus poterit inducere contra aliam consuetudiné vel ei detrahere, per præscriptioné, maxime in his officijs subiacent regulis quæ de præscriptione sunt late, vt probauimus ex.d.l.omnes.d.l. sicut & supra.d.glo.6.nu.15.

Quarto, id probatur ex text. & glo.ibi verbo, consuetudinem, & Abbate, post reliquos in.c. Abbate sancti Syluani, de verburum signif. vbi circa ius eligendi, sufficit allegare consuetudinem, ibi enim, quia quoties contigit Abbaté sancti Syluani Alciatensis mori, & electio faciéda erat, ex monachis sancti Bertini secundum antiquam consuetudinem facta est electio, vnde cum aliunde tentaretur fieri, obseruata cósuetudine antiqua ad sancti Bertini monachos itú est, nec quicquá facit, quod ibi de priuilegio quoque fiat mentio, quia priuilegium, vt patet ex litera tex. se referebat ad eam consuetudinem, cum ergo perpetuo tenore ex sancti Bertini monasterio electus sit Abbas Alciatensis & ea cósuetudo in spiritualibus obseruetur, reliquum est, vt in prophanis id etiam sit obseruandum, quia fortius ius in illis, in istis debilius est & valet argumentum à maiori ad minus.l.nec si volens.C. de liberali causa, authenti.multo magis.C. de sacro sanctis ecclesijs.

55 Quinto, quia immemorialis habet vim tituli probauimus late glo. 12.nume.54.cum ergo vero titulo istud contingere posit, potest ex immemoriali quæ præsuponit titulum, vnde quaquê legitimum, siue 56
promiscue gerant, siue alij gerant, alij, non, siue soli plebei, siue soli nobiles, siue vtrique, vide ibi à dicto.nu. 54.& Roland.à Valle consi.89.nu. 3.volu.2.immo sufficeret ordinaria præscriptio, à tempore prohibitionis, etiá si essemus in actu meræ voluntatis, aut facultatis, quia si agrediaris facere, quod in mera tua vo- 57
luntate positum est, & prohibearis, acquiescendo, certe legitimo tépore tibi præiudicas, in his etiam quæ sunt meræ voluntatis & facultatis, gloss. nemini ignota in.l.qui luminibus.ff.de seru.vrb.præd.& in.l.1. C.de seruit. Abb.in.c.significáte, de appella. Iass.in.l.quominus de fluminib.num.27.Balbus de pręscrip. 4.part.5.par.quæst.5.&.6.Faber, & Iasson in.§.æque si agat institu, de actionibus, Aymon consi.111.num. 22.& de antiquitate.4.par.c.materia, ista nume.99.modernus Gallus in consuetudinibus.§.1.gloss.4.nu. 13.Boerius quæst.125.Didacus in regula possessor.2.par.§.4.num.6.ipsemet Paz tenet dicto consi.10.nu. 31.Rollandus dicto consi.22.vol.2. num.31.Ruinus consi.28.volu.1.& nemo recedit ab hac opinione, cú ergo ex hac prohibitione, & acquietatione, posit constare hæc consuetu-

tudo, aut præſcriptio, etiã in actu meræ voluntatis certe conſtabit ex immemoriali, quæ ſupplet ipſam prohibitionem, & acquietationem & prçſuponit eam legitimo modo tenet in terminis Didacus vbi ſupra, verſic. poſterior, Decius conſil. 271. nu. 14. & 15. Aymon dict. cõſil. 111. tenet expreſſe Salycetus in terminis in. l. authoritatem. C. vnde vi. Decius iterum conſi. 185. idem Aymon iterum de antiquitate. 4. part. c. abſolutis, nu. 15. iterum Didacus vbi ſupra, in initio. 2. part. nume. 8. ad fin. in finalibus verbis, Felinus in c. cum. M. Ferrarienſis de conſti. nu. 7. ergo ſi ex prohibitione, & acquietatione potuit præſcribi, etiam ſi eſſemus in actu merç facultatis, plane dicendum idem eſt, ex immemoriali quæ præſuponit iſtam prohibitionem, & acquietationẽ legitimis modis factas, etiam ſi ſimus in actu meræ facultatis.

Sexto, quia etiã ſi eſſemus in actu meræ voluntatis, aut facultatis, adhuc eſſet locus præſcriptioni; quia illud quod dicitur de actu meræ facultatis, vt ſcilicet, id quod eſt poſitum in tua facultate, & voluntate non poſsit alteri acquiri præſcriptione de quo infra in reſponſsione ad vltimum argumentum præter duas limitationes de quibus proxime diximus, ſcilicet, prohibitionẽ cum acquietatione, & etiam immemorialem recipit adhuc alias duas limitationes, quarum prima eſt, ſi ius illud quod eſt in tua mera volũtate, aut facultate, ſit deducibile in iudicium, quia is qui poteſt agere in iudicio pro ſuo iure, & videt contrarium geri, & tacet, ſua taciturnitate præſertim tam lõga ſibi nocet tenet in terminis Aymon dict. cõſi. 111. & in tractat. de antiquitate. 4. par. num. 254. Antonius Gabriel, li. 5. titu. de præſcript. concluſſ. 10. nu. 8. Angelus, Imola, Romanus in. l. ſi finita. § poſtea autem. ff. de damno infecto, Rollandus conſil. 21. vol. 2. num. 52. ergo ſi nobiles, aut plebei viderunt geri officia in republica promiſcue, aut ſeparatim â nobilibus, aut particulariter â plebeis, & cum potuerint agere, cõticuere, nõ deducẽdo ius ſuum in iudicium, plane ſua ſibi taciturnitate nocuerunt etiam ſi ius illud ſit poſitum in mera ſua voluntate & facultate: ex recepta ſententia, quæ eſt tertia limitatio.

Septimo, quia nobiles vel plebei habent conditionem ex lege, ad diuidenda officia, ex iuris à me adductis gloſſ. 6. num. 16. & hac gloſ. nu. 2. vnde etiam ſi iſtud ius dependeret à mera voluntate adhuc poſſet præſcribi, quia illud quod dicitur, quod actus merç facultatis nõ poſſit præſcribi, recipit limitationem veriſsimam, & eſt quarta limitatio niſi actus ille meræ facultatis conſequatur ad aliquam actionem, aut cõtractum, quia tunc perit per prçſcriptionem tẽpore, quo ipſa actio, aut conditio, aut contractus perit, vt in iure offerendi ſecundo credito-

tori,in iure deliberandi, in iure retrahendi,in iure nominandi, & in alijs multis iuris partibus,ita tenēt post Bartolum scriptores in.l. pignori,versicu. & dic quandocumq;. ff.de vsucap. Angelus consi.55. multos allegat Rollandus à Valle,dict. consi.21.volu.2.num.51. & Crauetta de antiquitate.4.par.sectione circa præmissa,num.35.ergo cum hæc facultas competat cōdictione ex lege,de qua dicta glo.6.nume. 16. & hac glo.num.2.eaquē condictio duret triginta annis nihilq; amplius.d. l.sicut.d.l.omnes.C.de præcrip. 30. vel.40.annor.certe hoc ipso tempore nedum immemoriali potuit hoc ius præscribi etiam si sit positum in mera facultate.

Octauo,quia cum hęc ipsa facultas gerendi officia in republica respectu nobilium sit iuris beneficium plane potuit per naturalé consensum remitti,& renuntiari,diximus late glos.6.à nu.18. vbi quod etiam si nobilitas renuntiari non possit, posse tamen renuntiari effectus nobilitatis,& beneficia concessa à iure nobilibus, & ibi diximus nu. 20. quod in publico iure est inuoluta priuata vtilitas, quam siquis dicat renuntiari non posse iniurius sit,ergo si istud potuit fieri per naturalē cōsensum,plane potest fieri per immemorialem,quæ præsuponit eum titulum,qui interuenire potuit, diximus supra glo.12.à num.54.& in sexto argumento pro hac sententia

Nono potest princeps derogare huic iuri,quod est scriptū de admitendis nobilibus ad officia,patet quia hoc ius non pertinet ad naturā,sed ad leges mere positiuas quas princeps potest adimere si velit, quia etiam si sit sub pedibus naturę est supra caput iuris ciuilis diximus late glo.22.nu.4.ex Baldo,& Alex. si ergo per principē possunt ista officia plebeis solis concedi, quid obsecro obstat cur non possit per immemorialem quę est lex,vt diximus dicta gloss.12.num.59.l.2.§. deniquē ff.de aqua publ.arcenda,ibi (*vetustatem vicem legis obtinere.*) & ipse princeps est quoq; lex animata,authen.de consulibus in fin.

Decimo,quia etiam si infauoré nobilium inductum hoc iure sit,nihil vetat, quod contrarium inducatur per consuetudinem, simile est, quod antiquiores debent de iure in fauoré antiquitatis, prius vota ferre,& suam dicere sententiam,vt in. c.1.de controuersia feudi int,par.& ibi notat Bald.& Romanus in singulari.8.& tamen videmus vsu, & cōsuetudine receptum,vt antiquiores senatores vota sua ferant postremi.

Vndecimo,quia iste fauor nobilium potuit interimi contraria consuetudine,videmus enim,quod debet inspici ordo sedendi, & scriptū est,quod non debet aliquis sedere supra antiquioré.l.1.ff.de albo scribendo,Felinus multa in.c.statuimus de maioritate & obedient. Ioānes de Licier de primogenio lib.2.q.3. 59

Boe-

Boerius in tractat. de authorit. magni. consilij: nec supra nobiliore, vnde Ioannes Faber dicebat in. §. aliã. instit. de bonor. poss. posse implorari officium iudicis, vt inferior, aut genere, aut dignitate cedat loco, in fauorem nobilioris, aut superioris dignitate, & id notat pro vxoribus nobilium in offerendo, & in processionibus, & sequitur Aretinus ibi, & eius apostilla, & Decius in. c. clerici nu 2. de iudicijs, quæ sunt vtilia ad. l. 23. ti. 21. par. 2, & quę ad hęc aduertim⁹ gl. 18. nu. 44. vbi vide: & de pręcedentijs plures scripserunt, Casæneus inter Ducem Burgundię, & electores imperij in catalogo. 5. par. considerat. 45. & inter legatos, Caroli Cæsaris quinti, & legatos regis Francorum Francisci apud Calesiũ in eodem catalogo, considerat. 29. & Boerius multa, in tractat. magni. consilij, vbi nume. 107. refert contentionem inter Ducẽ Burgundiæ, & Andegauensem, & num. 110. inter Marchionẽ de Transio, & Vice comitem de Tallardo, & inter Alphonsum Ferrariæ, & Cosmũ Florenciæ duces, consuluit Franciscus Mazarius consi. 25. & adeo est verũ quod antiquiori & nobiliori competit locus honorabilior, quod si ab eo deturbetur, fit illi iniuria, quam de facto potest propellere, Bald. in. l. obseruare. §. antequam. ff. de officio pro cõsulis, & Petrus Gerardus singulari. 33. & ibi Baldus, dat quasi possessionem ex ista consuetudine: & videntur hæc probari in. c. licet causam de probat. versicu. honore vbi Baldus id notat, quod pro honore competat iudicium possessorium, Boerius dicta decis. 151. num. 2. Purpuratus. l. 1, nume. 93 versicu. tertia conclusio. ff. de iurisdict. om. iud. Iass. in. l. si nõ sortem. §. libertus, num. 23. versi adde. ff. de cond. inde bi. Tiraquel. de nobilit. c. 20. nu. 57. tex. etiam in. c. 1. versic. consueuistis facere, vt lite pendente, & ibi notat Abbas in. 3. notabili, & nu. 8. versic. sed quero, & quanuis hæc scripta sint, & decissa nostra lege Hispana 23. titu. 21. par. 2. ibi (*deguissa q̃ ninguno debe estar en yglesia quando estuuießen a las horas*, & ibi, *ni otro ninguno debe yr a ofrecer, ni tomar la paz antes que ellos*;) attamen in his potest plurimum consuetudo, quia vt diximus dicta glo. 18. nu. 44. si ignobilis consueuit habere altiorem locum non est ab eo deijciendus, vt superbe sedeat nobilis, tenet Faber in dicto. §. aliam, & nos notauimus de expensis & melior. c. 8. ad fin. & nõ aduertit Francis. Mazarius. d. cõsi. 25. debuit enim ad cõsuetudinẽ sese remitere cui hæc oña subijciũtur.

Duodecimo, quia ignobiles possunt gerere officia, in republica quę nobilibus debentur, quia quamuis sint indulta nobilibus non sunt adẽpta ignobilibus tradit Didacus lib. 1 variarum. c. 16. num. 11. ergo nimirum, quod præscribant minori etiam tempore quam immemoriali, quia nihil agunt resistente iure, argumento text. & gloss. & quæ ibi scrip

ſcriptores in.c.1.de præſcript.lib.6.

Decimotercio,ne in hac Hiſpana quæſtione videamur deſtituti iure etiam Hiſpano,aut ego multum fallor,aut hæc opinio habet proſe in hiſpania iura aperta,cōſtat enim ad regem noſtrum in Hiſpania pertinere prouiſsionem de magiſtratibus qui gerant officia in republica, atque id noſtro iure cōſtitutum eſt, non ſimplici quadam iuris diſpoſitione,ſed iure etiam merę facultatis,& ſolius voluntatis, probat id mihi aperte.l.2.tiu.4.par.3. ibi (*e eſtos tales non los puede*,& ibi,*han poder de ponellos*)verbum enim poteſt, tum ad potentiam pertinet, vt patet ex ipſo verbo,tum ad facultatē. l.is poteſt.ff.de acq.hered.text. etiā expreſſus in.l.1.titu.9.lib.3.recopil. ibi(*no los pueden poner ſaluo*)& tamē iuri huic meræ facultatis, & nudæ voluntatis,recte applicantur regulæ de præſcriptione, circa gerenda officia,eadem.l.1.ibi (*o ſi algunos ſeñores,o ciudades o villas lo ganaſſen por tiempo*)&.l.3.&.5.&.l.2.tit.2.lib. 7.recopill.ſtatutum eſt expreſſe, vt antiqua conſuetudo in gerendis officijs obſeruetur,etiam cōtra regē noſtrum,qui habet ius mere facultatis,vt diximus,ſi igitur contra dominum noſtrum regem, hoc eſt inductum,& obſeruatum ex vi & poteſtate præſcriptionis etiam in iure meræ facultatis,qui eſt origo , & fons iuriſdictionis vnde cæterę iuriſdictiones tanquam riuuli deriuātur,nec tam plene ab eo dimanant quin plenius apud ipſum remaneat ex tex.ſingulari in.c.dudum.§.nos igitur de præbend.in ſexto,ibi (*&* *ſi Cardinalibus noſtris, vel alteri poteſtatem dederimus conferendi beneficia,apud nos tamen eadem immo maior poteſtas remanſit.*) quem text.ad iuriſdictionem applicat Afflictis in c.1.§.adhęc nu.15.de pace iuram.fir. & per illum tex.dicit in.c.1.§.poteſtas,nume.15.quę ſint regalia,quod licet princeps concedat alicui iuriſdictionem,non ideo eam ab ſe abdicat,ſed ſemper maior apud ipſū remanet,& idem Afflictis in.c.1.§. item ſiquis,quib.mod.feud.ammit, id repetit in iuriſdictione conceſſa à principe,ex tex.in dicto.§.nos igitur,& dicit ſe didiciſſe,text. illū ab vno magno viro in ſacro palatio, multa ad propoſitum Rollandus à Valle conſil.1.volum.2. nume. 135. ſi igitur reſpectu domini noſtri regis qui eſt fons,& origo iuriſdictionis in iure meræ facultatis,iſtud receptum eſt,ſi legibus noſtris conſtitutum eſt, vt conſuetudines antiquæ,circa gerenda officia obſeruētur,præſcripto etiam iure facultatis competente domino noſtro regi,nō eſt ergo apponere manus in cœlū,dicere,quod conſuetudo hæc ſit obſeruanda in republica,ſiue nobiles geſſerint ſoli,ſiue plebei, ſiue promiſcue,ambo, ſine vlla diſtinctione.

Reſtat nunc reſpondere ad argumenta contraria,quibus facilis eſt reſponſio,ad primū,quod eſt Paz,

quod

quod hæc officia sunt publica, & ideo quod non possunt præscribi, quia publicę res non pręscribuntur vulgata iura quæ ipse allegat, num. 29. hoc argumētum est fallax, quia hæc officia dicūtur publica sola authoritate, & exercicio, nō vero sunt publica hoc est populica, aliàs officia tabellionum, quia publica non venderentur, nec venirent iudicio familię herciscundæ: quia sunt publica authoritate, quod est absurdū & contra ea quæ latissime traddūt Rollandus à Valle consil. 11. vol. 2. num. 11. Gregorius in l. 3. tit. 15. par. 6. Gomez in l. 29. Tauri num. 22. & Alexand. in l. illud. C. de collat. vbi agit quomodo sit facienda imputatio, & in l. omnimodo. § imputari. C. de inoff. testamen. & diuiduntur nomine luchri inter virum, & vxorem Guillelmus Benedictus in cap. Raynuntius, verbo, vxorem nomine Adalasiam, num. 787. de testam. Casęneus in consuetud. Burgūdiæ rub. 4. versiculo. 2. Nicolaus de Vbaldis de successsion. abintesta. colu. 10. Didacus variar. lib. 3. c. 29. nu. 4. 5. & 6. Tellius in l. 26. Tauri, nume. 9. & 10. Præterea in nostro casu nō agimus de præscribendo officio, sed vsu officij, qui potest præscriptione queri, etiam si sit rei non solū publicæ sed communis, inde est, vt vsus maris pręscribatur, piscādo, & vsus aeris aucupio. l. si quis quam. ff. de varijs, & extraordi. præscrip. l. fi. ff. de vsucap. Rollandus à Valle cōsil. 1. volu. 4. num. 68. & 69. Ruinus consi. 28. vol. 1. Xuarez allegat. 16. Petrus de Auenda. in suo auiso de caçadores, per totum, & sunt iura, & in his officijs, quod vsus præscribatur, sunt nobis prædictæ. l. 1. tit. 9. lib. 3. l. 3. l. 2. 3. & 5. titu. 2. lib. 7. recopillat. Nec obstat item secundū argumentum, quod adducit Paz, ex Auendanio, & fuit Alberici, & aliorum quos ipsi referunt, quod cōsuetudo, vt nobiles excludantur ab officijs, est irrationalis, & in damnū reipublicę, & quod ideo tanquam nociua non valet. c. fin. de consuetudi. quia respondeo, quod illud procedit respectu vniuersalis reipublicæ, non vero respectu huius, aut illius loci, nec hæc responsio est sinę ratione, quia multa nō licent in vniuersum quæ particulariter sustinentur patet enim, quod non potest infringi vniuersa exemptio clericorū 60
respectu omnium, sed vnius, aut alterius clerici, propter causas infringitur exemptio, quod probauimus late supra glo. 9. num. 28. & de decimarum præstatione receptum est, vt in vniuersum non possint præscribi sed in vno, aut altero loco sustinetur præscriptio, respectu huius aut illius rei fructuosæ. itaquê decimę prædiales in vniuersum nō pręscribuntur, quod late resoluit Didacus variarum lib. 1. c. 17. nume. 8. sed tamen in hoc, aut illo loco Decima fæni, Hordei, fabæ, aut piscis, aut vini, præscribitur, Paulus consi. 17. li. 2. idem Didacus vbi supra, versi. septimo eodem iure, deniq; in vniuersum

ſũ non procedit pręſcriptio quæ tamẽ in re particulari, & loco ſuſtinetur, itaq; ęquitati cõuenit vt nobiles gerant officia.l.2.tit.9.par.2.& ibi glo.verbo, nobles hõbres, & Palat.Rub.in rub.col.25.tamen in vno aut altero loco bene ſuſtinetur iſta pręſcriptio ex his quę diximus, quia nullum, nec ius diuinum, nec naturale intercedat, quod pręſcriptionẽ impediat, nec vlla interna malitia eſt in hac præſcriptione.

Nec itẽ ratio Auẽdanij eſt eficax quia non procedit argumẽtũ de priuilegio ad conſuetudinẽ, vel pręſcriptionẽ, quia priuilegiũ in tuũ dãnũ non conceditur.l.2.§.ſiquis à principe.ff.ne quid in loco publ.l.1.§.ſũt autẽ.ff.ne quid in flum.publ.l.ſiquis ſepulchrũ.ff.de relli.& ſũpt.fun.l.fi.ff.de ſenat.l.fin.C.de prępoſ.ſac.cubiculi, lib.12.l.nec Dorotheũ.C.de decurionib.lib.10.l.reſcripta.C.de pręcib.imp.of.l.quoties.l.nec dãnoſa.C.eod.l.meminerint.C.vnde vi.at vero tu ipſe poteris tuã vtilitatẽ expreſſe & tacite cedere.l.in re mãdata.C.mandati.l.alienationis.28.ff.de verb.ſig.ibi (*vix eſt vt non videatur alienare qui patitur vſucapi*) nec itẽ vllũ dãnũ eſt principi, quod nobiles in hoc aut illo loco non gerant officia, dũ officia gerant quia ea ex iure recte geruntur à plebeis, etiã ſi ad nobiles pertineãt Didacus variar, lib.1.c.16.nu.11.& eſt.l.6.tit.4.par.3.ibi (*algunos homes buenos con ſigo*) & in.l.3.tit.9.lib.3.recopil.ibi, (*algunos homes buenos.*)

Item nõ obſtat tex.in.l.2.§.deinde cum poſt, verſi.deinde cum placuiſſet.ff.de origine iuris, ex quo tex.& gl.ibi, verbo, deinde, Paz, nu.31.d.conſil.10.contendit probare, quod non poteſt induci pręſcriptio in hoc caſu, quia ex glo.ibi cẽtũ annis, & eo amplius conſules ex nobiliũ corpore, ita ipſe ait electi nõ fuerant, & nihilominus dicit tex.quod poſt tantũ tẽpus ex nobiliũ corpore fuerunt creati, ego vero aduerto facile cuiq; eſſe legẽ allegare ad ſẽſũ quẽ velit, quo iure quaq; iniuria, ſępe tamen iſta allegandi facilitas maximã poſcit, & ſecũ affert difficultatem reſpondendi, hoc ideo dixerim, quia nec ille text.probat, q Paz putat, nec ibi vlla ratio pręſcriptionis, nec facultatis eſt, ſed vis, & violentia, belli, & ſeditionis, vtq; id videas reuocare in mentem oportet, quod Liuius ſcriptum reliquit, lib.4.Romanę hiſtorię, Canuleium Tribunum, plebis legem ferre conſtituiſſe, vt connubia patrum & plebis commiſcerentur, (*quod erat prohibitum lege duodecim tabularum, titu.de maritandis ordinibus*) obſtiterunt, & repugnarunt patricij, *ea lege, dicere, omnia humana ; & diuina miſceri, nihil incontaminatum futurum, promiſcuis connubijs, eos qui naſcerentur, ignoraturos cuius ſanguinis, quorum ſacrorum fierent, ſe millies tãdem potius morituros quam id dedecoris paſſuros*: Contra vero Canuleius Tribunus luculenta oratione habita conatus eſt oſtendere iuſta eſſe

quæ ipse nomine plebis contendebat, *Eamdem esse patriam, omnes esse ciues Romanos, imperium Romanum non esse patrum sed populi, non conuenire ex eodem populo, ex eadem vrbe duas factiones*, valde de ea re disceptatum est, tandem post contentionem maximam, ad arma enim conuolabant, placuit, vt deinceps non cõsules sed Tribuni militum, qui tamen potestatem consularem haberent ex vtroquè corpore crearentur, ita anno. 310. ab vrbe condita lata est, lex vt pro consulibus tribuni militum forent, & initio ex Fenestella fuerunt tres, aliquando post plures, aliquando pauciores, interdum & consules creati intermisso nomine Tribunorum, ex Liuio libro. 5. & 6. deinde omnino ad consules peruentum est abrrogato Tribunorum militum magistratu, noua deinde contentio orta, excitata est iterum Canuleia factio iterum plebs de cõsule egit, vt ex suo quoq; corpore crearetur, ex Liuio libro. 6. ad finem, de ea re ad arma occurritur tandem res eo modo composita est, vt ex plebe quoquè consules crearentur, cæperuntquè, ex vtroquè corpore constituti, quæ rei gestæ series breuius in dicta l. 2. refertur, ex qua vides, ex rixa, armis, sanguine, & cædibus distinctionem officiorum, in rempublicam irrepsisse per vim, metum, & arma, adeo nihil pertinet ad actum meræ voluntatis, & ex his vides, nec factum, nec ius attigisse, Paz ad eam legem, itaquè lex illa factum refert plenum armis, & contentione, plenum vi, & violentia, a qua ista de officijs diuidendis postea emanauit consuetudo legibus tandem admissa, cumquè ex contentione, disceptatione, sanguine, cædibus, & armis, initium cæperit, vbicumquè ingreditur dira lues, ibi, contentiones, rixæ, iurgia, arma, cædes, & genus omne malorum, non desunt.

Vltimo non obstat, quod Paz, numero. 33. adstruit de actu meræ facultatis non præscribendo, ex. l. Paulus, aliàs Proculus. ff. de damno infecto. l. 1. §. deniquè, Marcellus. l. si in meo fundo. ff. de aqua publ. a cẽda. l. 2. ff. de via publ. Innocent. in. c. cum ecclesia Sutrina, de caus. poss. & prop. vbi de Hospitibus ait, quod non ex eo quod me Hospitem acceperis longissimo tempore, statim teneris me perpetuo recipere, Cynus in. l. 1. & 2. C. de seruit. & aq. Abbas in. c. significante, de apellat. Decius consi. 8. & consi, 175. Bartolus, Paulus, & Imola, & Alexand. in. l. qui iure familiaritatis. ff. de acquirenda posses. per tex. ibi. l. & habet. §. hospites. ff. de præcario. l. si mulier. ff. quibus mod. vsusfr. ammittat Abb. in. c. Abbate Sãcti Siluani, de verb. sig. Paul. de Castro cõs. 179. li. 2. vbi de questoribus elemosinarum qui diutius in aliquo templo petierunt non posse alios prohibere, & de eo qui iuit ad molendinum meũ, quod non possim ipsum cogere, vt vadat

dat Signorolus inter consilia Baldi cōsi.71.lib.1.& de canonicis qui possunt optare si voluerint, glo.in.c.fi. de consuetud.lib.6. & de Canonicis qui prępofuerunt operibus canonicū, quod posint præponere laicū, Calderinus cōs.19.tit. de prębé. & de canonicis qui possunt eligere per scrutinū, aut aliter, quod si diutissime nō vsi sint scrutinio, posint idé Calderinus, Anto. Capitius decis.134.nu.6. de vassallo qui domino dat donaria Didacus in reg. possessor.2.pa.§.4.per totū, huic enim obiectioni de actu merę voluntatis aut facultatis, respōdét, argumēta quintū, sextū & septimū, quia recipit quatuor illas limitationes, de quibus ibi, ergo ista officia nō sunt diuidenda sine causę cognitione, & in his cadit vis pręscriptionis, vt nō temere concedantur, quod fieri solet, in maximā rei publicę pernicié ex quibus vbicūq; ex immemoriali constat hęc oficia promiscue gesta esse aut ab alterutris, videntibus, & tacentibus, vel plebeis, vel nobilibꝰ nihil interest, certe consuetudo obseruanda est, nisi velis obstinate ius, phasq;, ęqum iustumq; conculcare.

Nota tamen vnū quod cū in officijs electiuis, quales hodie sūt, los alcaldes ordinarios de los pueblos, non posit dari continuatio, sed debeāt quiescere saltē per trieniū aut quinqueniū, iuxta distinctioné tex. in.l, ab honoribꝰ. C. de muneribꝰ. & honor. non continuand. dixi in officijs electiuis quia in alijs, quę nō sūt electiuas, como en los otros juezes nōbrados, per solā nominationē, estos si son corregidores del rey no pueden tener ni vsar otro corregimiēto ni otro oficio de juez hasta q la residencia sea vista y cōsultada, y executada, pero los juezes de señores, luego que sea sentenciada su residencia pueden vsar los mismos oficios y otros, vtrūq; decidit.l.12.ti. 5.lib.3.ordina.

Quod tamē sane intelligēdū est, & est interpretatio ad.d.l.12. nisi hic q en lugar de señorio vso el officio y cuya residēcia se sentētio, fuerit suspenssus, aut priuatus ab officio, quia tūc etiam si appellet, quousq; finiat causā suā rationi conuenit, ne exerceat, vel idē officium, vel aliud, ad quod oportuna sunt iura in.l. reus. delatus ff. de muneri. & honori. vbi reus delatus durāte lite ad munera publica eligi nō potest.l. si vt proponis. C. quādo prouoc. nō licé. vbi pēdéte lite, nō est eligēdus quis ad honoré qui decurioni solet pręstari, facit tex. in. c. omnipotés, de accusationibus, & plura alia quæ videre poteris apud Didacū, licet ad aliud propositū variar.li.1.c.16. nu.11. versic. quā eādē dubitationé, & facit text. in.l. reus delatus. C. de reis postul.li. 10. (*reos criminis postulatos inquit Alexāder nouos honores appetere nō debere antequā purgarint innocētiā suā, et à diuis parētibus nřis, et ame sæpe rescriptū est*) & ibi gl. & Bart. ad alias iuris partes extēdūt decisioné eius tex. 66

Igitur in officijs electiuis qualia

67 los delos alcaldes ordinarios, inqui bus habet locú.d.l.ab honoribus, si eñl estado de hijos dalgo no vuiere tantos hidalgos, q̃ puedan cũplir el turno, certe nobilis potest iterato eligi, & nõ habet locú.d.l. ab honoribus, scilicet, quando nó sunt in republica alij habiles adgerenda officia, quia in defectũ habiliũ poterũt idé continuare illa officia vide Petrũ de Antiboli de muneri b.3. par. nu.68. y la ordinaria q̃ se da para q̃ no sea reeligido, iuxta distinct.d.l. ab honoribus, cesat a quãdo nõ sũt alij habiles qui gerere posſint, ita determinat glo.in.l.quis tã inueniri.C.de decurionib.li.10. & est tex. expressus in.l.honor.§.fi. ff. de munerib.& honor.ibi (*illud cõsentio vt cũ alij non erunt idonei, qui hoc munere fungatur, ex his qui iam functi sunt creentur*) & hoc vidi ex facto receptũ in supremo totius Hispaniæ senatu, vide Petrũ de Antiboli vbi supra Vnde illud notãdũ est pone, quod
68 in aliquo loco sũt decẽ officia quæ à nobilibus sunt exercẽda, sed nõ reperiũtur nisi sex nobiles, certe ignobiles gerent ea officia, tex.in.l. eos. ff.de decurionib.ibi (*& maxime in eis ciuitatibus quæ copiã virorũ honestorũ habẽt, nã paucitas eorũ qui muneribus publicis fungi debeãt, necesſario, hos etiã ad dignitatẽ municipalẽ si facultatẽ habeant inuitat*) tex.in.l. vt gradatim.§.1.&.§.2. ff. de muneribus & honoribus.
69 Præterea solet disputari an in hoc casu cũ desunt ex nobilib⁹, quo casu ad ignobiles pertinet exerciciũ officiorũ, itẽ in casu quo nobiles, & ignobiles creãdi sint, quiq; ad sua oficia, an nobiles seorsũ habeãt suã electionẽ inter se, & ignobiles item, an vero totus populus debeat creare, & eligere omnia officia nobiliũ, & ignobiliũ, ita vt electio pertineat ad nobiles, & ignobiles simul tãquã ad populũ, & nobilis admitatur ad sufragiũ nõ tanquã nobilis nec plebeius, tanquã plebeius, sed singuli, tãquã vnus de populo, & seclusſa legitima consuetudine, quæ obseruanda est ex his quæ diximus verius de iure est, quod electio pertinet ad nobiles, & ignobiles, simul promiscue tanquã ad populũ, & nobiles admitũtur singuli tãquã vnus de populo, itẽ & ignobiles, & primum quia licet antiquitus Romæ cõsules ex vtroq; corpore crearẽt, nobiliũ, & populi, tamen idẽ populus vtrũq; consulẽ creabat, & à coeundo comitia dicta sũt, quod totus populus ad creandos cõsules coiret, & vocabãt populus per curias, idest quod hodie dicim⁹, por parrochias, Donisius lib.7.historiæ Romanæ, inde comitiũ dictũ est cõgregatio totius populi, inde est totus titulus in legibus duodecim tabullarũ, de capite ciuis nisi per maximũ comitium ne ferunto, refert Cicero de legibus.3. & de iure pertinet electio, a los concejos, Auilles in cap.17. prætorum, verbo elijan, numer.1. & Matienzo in.l.1.tit.18.lib.5.recopill.cũ enim ad populum pertineat electio se

sequit̃ quod ad nobiles,& ignobiles pertinet,quia hij sunt duę partes eiusdē populi.§. plebs autem instit. de iust.& iur.l.5.in principio titu.2. par.1.cum his quę diximus ex Alberico,& alijs supra hac glo.num.54. versi.secundo in iure ciuili,vbi id late probauimus,& quia à populo emanauit iurisdictio,& populus magistratui,& in magistratum omnē vim,& potestatem contulit,l.1.ff.de constit.princip.§.quod principi instit.de iur.natu.gent,& ciuili,& diximus supra in inscriptione nu.5.& quia de iure ad concilium vniuersitatis spectat electio officialium, ex Bart.in.l.2.C.de decurionib.lib.10 &.l.item eorum.§ si decuriones.ff. quod cuiusque vniuers.nomi.& in. l.sed si ex dolo.§.1.ff.de dolo ; vbi gloss.Platea in rub.de decurionib. lib.10.Lucas de Pena , & Rebufus, in.l.2.eodem.

Vnde si pro duobus reperiantur ęqualia numero sufragia nō est deueniendum ad qualitates , quod à nobilibus sit alter electus,iuxta tex. in.l.in albo de decurionibus lib.10. quia non à nobilibus vti nobilibus eligitur sed tanquam ciuibus , nec nobiles tanquā nobiles eligunt sed tanquam singuli de populo, vti diximus,& ad sortē deuenient: & est ratio quia quę qualitas nō fuit in actu,ea non reperitur in examine actus argumento,tex.in.l. tutelas de capitis diminut.ibi, *quia desinunt esse,mutata familia* ; & quia electio redacta est ad numerū electis qualitatibus, Alex.consi.192.vol.6. nū. 9.versi.in contrarium.

Illa etiam quęstio satis disputata est apud Didacum lib.1.variarū. 70
c.16.nu.11.an nobilis lite pendente possit gerere officia nobilium, vide apud ipsū & supra ista glo. nu. 49.

Alia inuestigatio est,an lite pēdēte cogatur subire , & gerere officia ignobilia,& an ad hoc detur mādatum , vt sicuti subire debet tributa plebeia,ita quoq; officium ignobile,& distingue,aut in patria soluūtur tributa plebeia,aut non, posteriore casu compellitur , quia officium illud ignobile subijt vicem tributi diximus hac glos. in principio latissime,priori vero casu si soluantur tributa plebeia,mandatum nō datur , quod nos dicimus ordinaria,sed audit litigans,& si excusatio nē habeat iure cognitā excuset, ex eo certe capite quod litiget super nobilitate nō cōpellit , vtroq; autē casu excusatur negerat, si pręsto sit qui pro ipso gerat,hoc iā semel vidi vsū forensi receptū,vt si paratus sit dare in patria ciuē qui pro se gerat excusetur. Vnū vide apud antibolū de muneribus.§.1.diuersatū quæstionū,nu.41.quod in istis locis vbi est stat⁹ nobiliū,& ignobiliū seclusa cōsuetudine rationes publicas reddet vnus status etiā pro altero, respectu emortuorū,nec cōueniūtur heredes,sed primo ipse status, & vnus pro altero,deinde per solutis debitis , & finitis rationibus demum heredes : & quis possit has rationes

desumere, an iudices ordinarij, vulgo, los alcaldes, an iudices appellationum vide decis. Guido Pap. 631.

Notabilia ex glo. 36.

1 *Reseruatio proprietatis est inducta ipso iure.*

2 *Reseruatio habet locum in causis possessorijs.*

3 *Impositio silentij habet locum in causis proprietatis, & quid operetur in causis & sententijs absolutorijs.*

4 *Reseruatio quid operetur, et an attingat expressa, et an confirmet regulã, respectu aliorum casuũ remissiue.*

Reseruãdo toda via por la tal sententia el derecho dela propriedad al nuestro procurador fiscal y al concejo.

Gloss. 36.

1 HÆc verba nostrę legis adduximus supra glo. 8. vbi in principio diximus hãc ipsã reseruationẽ esse inductã ipso iure, & ex iuribus, ibi adductis intelligẽdũ est, hanc re-
2 seruationẽ habere locũ pręcipuę in causis possessorijs in quibus cõmode reseruat ius ad proprietatẽ, quoniã in causis proprietatis silẽtiũ impo-
3 nit, quod quidẽ quid operet̃ dixim⁹ d. glo. 8. §. 1. nu. 16. & ibi diximus effectũ ipsius clausulę etiã in sẽtẽtia
4 absolutoria, & glo. 12, nu. 10. ibi vide, & aduerte, quod & in sẽtẽtijs, & cõtractibus, & in alijs hominum dispositionibus reseruatio est quædã exceptio quę cõfirmat regulam exclusiuã respectu eorũ quę nõ expressa sunt, & expressa nihil attingit. vide infra glo. 42. num. 3. ideo si in sentẽtia proprietatis in causa nobilitatis apponatur reseruatio proprietatis, quod hiscę diebus factum est in quadã causa satis cognita certe reseruatio nihil operatur, vide ibi dicto num. 3. glo. 42. infra.

Notabilia ex gloss. 37.

1 *Antiquum dicitur multis modis ideo subiacet iudicis arbitrio.*

Pero si el abuelo vbiere sido tan antiguo que los testigos no lo pudieron conocer.

Gloss. 37.

NOta vnũ, quod hoc quid dicãt antiquũ in iure varie definitum est, vnde alibi ad annũ extẽditur. l. fi. §. quoties. ff. de publi. & vecti. vbi Mancipia antiqua & veterana quę in vrbe & domo sunt per annũ, vinũ quoq; vetus & antiquũ annuũ est l. vetus. ff. de vino. tut. oleoq; legato, alibi antiquũ est aquo distamus per 30. annos alibi per quadraginta Anto. de Butrio in. c. veniens el. 1. de testib. & in. c. quid per nobale de verb. sig. post Innocent. in. d. c. veniẽs alibi dicit̃ antiquũ aquo distamus per spaciũ centũ annorũ idẽ in. d. c. veniens, & in. d. c. quid per nouale, Speculator tit. de proba. §. 1. versi. & noto, Ange. & Salice. in. l. proprietatis C. de prob. Alex. cõsi. 15. vol. 5. nu. 1. & latius cõs. 208. vol. 2. Alex. & Ias. in. l. cũ aliquis. C. de iure delib. Aymõ de antiquit. par. 1. c. 1. Afflict. decisio. 277. Mieres, 1 part. quæst. 45. num. 1

nume.4.ex quibus arbitrarium erit iudici iuxta subiectam materiã de qua agatur; & ita concludunt nouiores in suis arbitratijs, aut arbitrijs, vnde si vnus testis ab hinc septuaginta annis cognouerit auũ tres quatuor ve annos, reliqui non agnouerint non ideo minus admitetur testimonium de auditu, quia nihilominus est antiquus, item si duo testes cognouerint abhinc octuaginta annis idem dicẽdum est: quia est iudicis arbitrium qui de hac causa cognoscet, & ad hoc plurimum prodest, quod adducimus infra glosa.48.§.1.versi.ętas excusat, vbi vide satis ad hoc propositum opportuna.

Notabile ex gloss. 38.

1 *In antiquis suficit probatio per auditũ & famam.*

2 *Quid audisse debent testes de auo.*

Que alomenos depongan del de oydas y fama publica de lo suso dicho.

Gloss. 38.

1 QVod in antiquis valeat testimoniũ de auditu & fama, & quod faciat plenam fidẽ probauimus latissime supra glo.19.§.1.à nume. 2. vbi videre poteris.

2 Sed dubitatur quid audisse debent hij testes, qui de auditu admituntur, & verius est, quod debẽt audisse, auum litigatoris non agnouisse tributa plebeia, & ex actores exigendo hæc tributa præterisse eorum ędes, idquẽ ex verbo illo (*de lo suso dicho*) quod est relatiuum, diximus in diuisione, num. 49. & vt testimonium hoc de auditu imitetur testimonium de veritate gloss. in c. licet ex quadam, de testibus, verbo, ab vno, & diximus supra gloss. 1. nu. 49. versic. ex qua solutione, alij admitunt auditum vagum, scilicet, quod audierint, auum fuisse nobilẽ & vt nobilem reputatum, sed illud verius est attentis verbis nostræ legis ibi, *de lo suso dicho*, & natura testimonij de auditu, quod in suo genere debet esse perfectum, & hoc modo admititur auditus de auo, & prodest hic auditus, & ad possessoriam causam, & ad proprietatiam, ex litera quæ sequitur, asi para la propriedad, & est glossa sequens.

Asi para possession como propriedad.

Gloss. 39.

DIximus supra glo.12. à nu.9. & 10. vbi vide latissime.

Notabilia ex gloss. 40.

1 *Localis nobilitas, aut possessio vnde dicta.*

2 *Localis poßesio quando habeat locum & de eius potestate.*

3 *Ante legem nostram erat plebeius pronuntiandus qui de tribus personis nõ probaßet.*

4 *De iure communi reperiebatur nobilitas*

tas in vno loco, & non in alio.
5 *Nobilitas naturalis an poſsit conſcribi loco.*
6 *An poſt rem iudicatam in locali in perſona aui poſsit filius, aut nepos, aut pro nepos eam extendere ad generalẽ ex vſu & vſucapione.*
7 *Filius in omni caſu ſed præcipue in cauſa nobilitatis poteſt ſeſe liti paternæ offerre.*
8 *Filij ignominia eſt ſi pater vincatur.*
9 *Si pater colludat filius accipit cauſam & de reſtitutione.*
10 *Inſtantia quomodo tranſeat ad filios in omni caſu non ſolum in cauſa nobilitatis.*
11 *Cum bonorum poſſeſſore non continuatur inſtantia, & an duret mandatũ mortuo litigatore, ratione, inſtantia.*
12 *Si pater, & filius agant de nobilitate quomodo conſtet iudicium, & an ſi vnus ex filijs, finiat litem proſit alijs*
13 *Si pater & filius agant de nobilitate proprietaria, an fiat cumulatio actorum.*

Pero ſi eſte que contiende alegare y probare poſſeſsiõ pacifica de ſi y de ſu padre de los dichos veynte años.

Gloſſ.40.

1 HIC incipit quartus verſiculus qui de nobilitate ea, quam occaſsione horum verborũ vocamus localẽ, vulgo (hidalguia local,) ex verbis noſtræ legis, ibi (*ſolamente para el lugar donde viuiere.*) a quo loco cepit vocari localis, vt adnotauimus ſupra glo.12. num.11. habet autem locum quando viginti anni poſſeſsionis ſolũ reperiuntur in duabus perſonis patre nempe & litigatore, nihilq́ compertum eſt de auo, & ſæpe cõtingit caſus quotidianus qui pertinet ad localem hanc poſſeſsioné, 2
pone eum qui ſe nobilem dicit probaſſe de ſe & parẽte legitime de auo vero adduxiſſe teſtimonium de auditu iuxta glo 38. & glo.12. ã nu. 9. ſed ex aduerſo adductos duos teſtes, aut plures qui auum cognouerint ab hinc quadraginta, aut quinquaginta annos iuxta notata in gl. 37. de quo auo non eſt probata poſſeſsio per actus poſitiuos, & cõſtat per illos teſtes de non antiquitate, iuxta dictam gloſ.37. certe quia teſtimonium de auditu in auo nõ admititur niſi quando auus fuerit adeo antiquus, quod teſtes nõ potuerint ipſum cognoſcere, vt diximus dicta glo, 12 num.9. & latius dicta glo.37. & in hoc caſu reperiuntur teſtes qui ipſũ cognouerunt certe res reducitur ad duplicem poſſeſsionẽ & erit localis, quia de auo non eſt probatum, ſuficienter per auditum & deſunt actus poſitiui, idq́ poſtquam conſtat eũ non fuiſſe, nec eſſe adeo antiquum, quod teſtes non potuerint ipſum recordari, ad ſunt enim iam teſtes qui ipſum uiderũt, & agnouerunt, vnde antiquitas ipſius deſtruitur, & ea deſtructa exigitur

tur omnium trium personarũ litigatoris,parẽtis,& aui,possessio per actus positiuos,qui in auo non reperiuntur,vnde fit locus dispositioni nostræ legis in his verbis,quia duplex possessio dumtaxat repetitur legitime probata,ex qua inducitur possessio localis,iuxta literam nostrę legis in hac glossa: & quanuis aliqui contendant,hoc non esse recipiendum quando testes producti pro nobili,nõ vixerunt in loco vbi auus morabatur, & ad hoc volunt inducere verba nostræ legis in priori parte,ibi(*que se entiende quando su padre y abuelo viuieron en aquel mismo lugar o en su comarca segun la disposicion de otras leyes*) certe hæc limitatio est vna magna trufa, quia vt diximus,omnia contenta in priori parte nostræ legis,nihil continẽt quod ad decisionẽ pertineat,sed solã narrationẽ,& patet id aperte, quia quod ibi dicitur(*segun la disposicion de otras leyes*)certe nulla est lex,quæ id disponat:ideo certissimum est in casu superiori,possessionem localẽ esse præstandam, non generalem, quia duplex dumtaxat,possessio reperitur probata,cum,etiam si de auditu sit probatum de auo,reperiantur testes qui ipsum viderint, & agnouerint,vnde antiquitas ipsius corruit,& destruitur, & remanet casus in duplici dumtaxat possessione,quæ ad localem pertinet ex dispositione nostræ legis,in his verbis nostrę glossę. Sed tamẽ aduerte ad ea quę notauimus supra gloss. 37. quia enim diximus antiquum esse in iure multiplex ideo ꝙ relinqui iudicis arbitrio,fit vt hic casus quoꝙ recipiat interpretationem ęquam quam nisi respicias,iniurius sis,sępe enim ex authoritate iuris, reiecta ęquitate,perniciose erratur.l.seruũ filij.§.sequitur.ff. de verbor. ideo ꝙ in proposita specie de qua supra vbi is qui nobilitatem asserit, satisfecit nostræ legi probata possessione litigatoris,& parentis, & insuper de auo, per testimonium de auditu,sed ex aduerso adducti sunt duo vel tres testes qui auum viderint, & agnouerint,quo casu videri potest antiquitas destructa,ac subinde destructum testimonium de auditu, ita vt duplex dumtaxat possessio videatur probata,quæ tota ad localẽ possessionem pertinere dinoscatur quod si ipsi duo testes, aut tres qui auum viderunt & cognouerũt sint octuagenarij,aut non agenarij, & primis annis cognouerint auum, quod adhuc persistet antiquitas aui quia erit arbitrium iudicis, an adhuc auus sit antiquus,quia vti diximus dicta glos.37.hoc nempe quid dicatur antiquum subjacet iudicis arbitrio,& in proposita specie iudicis inquisitio erit,an auus iste,etiam si ab octogenarijs, aut à non agenarijs sit cognitus,ad huc videri possit antiquus,desquisitio in eo consistet si testes à nobili adducti sint iuniores,& repetiantur à fisci aduocato plures seniores , quos effugisse nobilis videatur, & in reliquis cir-

 cun

cunstantijs causę, loci personarum quæ varie iudicem mouēt ex his fiebat vt olim ante legem nostrā omnino esset plebeius pronuntiandus qui non probasset triplicem possessionem, aut vnam in tribus personis, diximus dicta glo. 12. num. 11. & ita hodie, en las executorias que se trahen de antes de la data de nuestra ley sino ay mas que dos possessiones, pronuntian los plebeios, aũque en esta razon he visto remitido vn pleyto de cierto abogado, quẽ conticeo, la remission era si auia de ser pronunciado por pechero, iuxta hæc quæ diximus, o si alomenos ya oy le darian la local, aunque la executoria del abuelo era de solas dos possessiones, quod cōstabat ex testibus insertis, & erat ante legem Cordubensem latam, & adducta fuerat ad curiam, por vn diligenciero, reserat decidenda ex antiquioribus legibus, quę tam localem nō agnouerunt, tum tres personas requirebant ad nobilitatem.

4 quesitum semper est an hæc nobilitas localis habeat fundamentũ vllum de iure communi diximus late de hoc glo. 7. num. 12. & quidam putant, habere fundamentum in. l. fin. ff. de muneribus & honoribus, vbi questura alibi in honore est, alibi vero minime, sed tamen nos querimus de nobilitate naturali: ille tex. loquitur de nobilitate ex accidenti, quę nihil distat ab exemptione, vt diximus gloss. 7. nume. 17. vbi diximus latissime, & multa adduxi

5

mus quæ ibi videre poteris, quod nobilitas naturalis non potest circunscribi loco, nec definiri: ideo ꝙ intelligimus in Hispania hoc de locali possessione inductum fuisse in fauorem nobilium, nemo enim sanę mentis existimauit, dari casum in quo aliquis sit nobilis nobilitate naturali: in vno loco, in alio vero plebeius, sed tamen hæc nostra lex ita scripta est, in fauorem nobilium

Nota tamē, quod si proauus, aut atauus, obtinuerunt possessionem localem, deinde descendentes generaliter habeantur nobiles extra locum illum in quo localis possessio asignata est: quod adhuc non poterunt obtinere generalem possessionem, quia ille primus non potuit mutare sibi causā possessionis, nec per consequens reliqui qui ab illo descenderunt. l. cum nemo. C, de acquirend. poss. quod qualitas possessionis paternę deriuatur in filiũ, & quia est vna & eadem semper possessio patris & filij. & est promiscua vt adducebamus ex Baldo in multis locis gloss. 12. nume. 18. & quia in patre & filio est quædam continuatio possessionis cum eadem causa, & qualitate. l. cũ heres. ff. de diuers. & tempo. præscript. l. non solum. §. quod vulgo. ff. de vsucapio. & quia possessio semel quesita durat cum sua causa, & qualitate. l. licet. C. de acquiren. pos. facit. l. 2. ff. pro herede. vide dicta glo. 12. à nume. 18. & 19. & 20. ad numerum. 22. tex. in. l. clam possidere. ff. de acqui. pos. ibi, 6

(nec enim ratio obtinēdæ, sed origo nanciscendæ possessionis exquirenda est.) facit quia ex priori & preambulo titulo, posterior formatur euentus. l.1.C.de impo.luchrat. descrip. qui est optimus tex. nec potest quis mutare sibi suam possessionem de vna in aliam.l.clam possidere.ff. de acquiren.pos.l.3.§.illud.ff.eodem, nec de iusta iniustam, nec econtra glos. in.l.clam possidere.§.fin.nequè obstat quod descendentes potuerunt habere bonam fidem quæ in facto consistit.l.bonæ fidei emptor.ff. de acquir.rerum dominio, quia in hac naturali nobilitate, maiorum omnino inspicienda est nobilitas, & sic initium vti diximus, quæ degenerari nunquam potuit quia naturalis, sunt enim iura naturalia perpetua. l.ius agnationis.ff.de pactis.c. nouit de iudicijs, clemen. nouit de re iudicat.§.sed naturalia instit.de iure nat.gēt.& ciuili, & sæpe diximus quod nobilitas naturalis non potest præscribi, nec enim præscribitur, sed probatur, quia naturalis, diximus dicta glo.7.nume.27.&.29. & qualis est possessio patris talis est filij, Molineus titu.1 §.9.num.11.& 15. Alciatus reg.2.præs.3 nume.5.

Et hæc omnia fundamenta quæ sunt verissima faciūt, vt hij qui descendunt ex priuilegiato nunquam possint adscendere ad nobilitatem sanguinis naturalis, & quotidie id fit, & inquiritur titulus huius possessionis, aut initium, vt ex eo posterior formetur euentus possessionis subsecutę, quod pertinet ad ea quæ scripsimus supra glo.2.§.1.per totū.

Quod si filius videat parentem negligentem in probatione, & habeat testes qui de auo deponere possint, quos non adducit pater, certe potest sese liti offerre etiam si sit in patris potestate. & acturus causam paternam, non suam, hoc est nō suo nomine sed parentis veritus patris parum industrij damnosam sibi diligentiam, & debet admiti dum tamen se filium ostendat legitimum aut naturalem quod summarie expedietur ex his quæ notat Barto. in l.à sententia, & in.l.si perlusorio. ff. de appella. idem & reliqui in.l.si suspecta.ff.de inofficios.testamen. vbi Angelus, Felinus, & alij in.c. veniēs el.2.vbi bonus tex.de testib. potest enim hoc casu si velit cum sua intersit, causam instruere, deducere ius paternum quo patris nobilitas constet.l.1.ff.de lib.causa, ibi *(versa enim vice dicemus liberis parentum etiam inuitorum eamdem facultatem dari, nec enim modica filij ignominia est si parentem seruum habeat)* atq; in hoc casu filius acciperet causam in statu in quo est, ne hoc quesito colore, causæ in infinitum trahantur, argumento text.in.c.2.vt lit. pend. lib.sexto, notāt doctores in.cap. veniens el.2.de testibus, & in dicta.l.si suspecta.C.de inofficios. testamen. & magis probat Couarrub. practi. quæst.c.13.num.2.cum Innocentio Angelo, & Aretin.contra Barto.& alios quos ipse refert, & retulit ante ipsum

ipsum Affiictis decis.235.non addu xerat autem Otalora.2.par.part.3. c.9.num.3 exquibus verius est esse causam succipiédam in eo statu in quo est,nec filius patrem inuitum, & renitentem ab eo iudicio repellet,sed asistet collusioni timés,vnde filio asistenti nocebūt acta processus l.sæpe ff.de reiu.d.l.a. sententia.l.venditor ff. de iudicijs in sua eleganti decisione vide similem assistentiam in.l.25.titu.5.lib. 2. noui ordina. ex qua hæc ipsa innotescet clarius.

Quod si sententia per collusionem lata sit,probata fraude & dolo non solum non nocet filio, verum, nec parenti qui collusit Guido Papa,cons.147.Claudius in.l. filius familias.§.diui,nume.7.ff.de legat.1.
9 Mazarius in epithome de fideicōmiss.quæst.72.collusio autem patris,aut stultitia sua , aut odio filij colligitur ex ommisione defensionis ex.l.si seruus pluriū. §. siquis ante.ff.de legat.1.vel quod iura nō deduxerit,aut ocultarit,aut non exhibuerit,& in nostro casu quia cum habuerit testes qui de auo deponāt non adduxerit,Decius consili.306. num.6.Alciatus respōsso.492. nu. 34.& quidem filius si minor sit restitutionem impetrauit,vt de nouo audiatur in ea causa in qua pater victus sit,aut totum suum ius non sit consecutus gloss. singularis iuncto tex.in.l.si parentes vestri.C. de euictionib9,& de nouo faciet suas probationes,& allegationes, quod & in tutore,& in quolibet administratore recipiendum est, ex eadem ratione.l.adigere.§ quanuis.ff.de iur. pat.& fortius in parente.l. nec si volens.C.de lib.causa.

Immo generale hoc est, & vniversum in omni genere causarum, & personarum,vt perlussorie gesta sequentibus non noceant moderni Galli titu.1.§.22.quæst.5.num. 34. Afflictis in.§.1.§.si vassallus el.3.nu. 8.si de feudo fuerit controu. inter domin.Bartolus in dict.§.diui, nu. 9.Bald.in.l.2.num.5.C.quib.resiudicat.non noceat Alciat.responsso 492.nume.34.& respos.617.nu.4. Aluaruz Vazquez quæsti.10. iuris emphit.num.3.Molina de Hispan. primog.lib.4.c.8.Antonius Gom. in.l.40.Tauri,nume.37.D. Anton. de Padilla in.l.vnum ex familia. §. si de falcid.num.15.itaque parentis. fraus,nec proderit fisco ; nec nocebit filio,nec ipsi parenti qui collussit,quod generale est in omni casu, & in hoc casu licet appellare filio, nec ei nocebunt tempora elapsa ad appellandum Alexān.in dicto.§. diui,nume.9.Ripa nume.62.Loazes, num.123.Pinellus in.l.1 par.3.num. 50 limit.3.de bonis mat.versic. sed hæc eorum declaratio,vbi quod est generale vbicumque collusio com probetur.& hoc pertinet ad parentem viuum,& negligentem,aut colludentem.

Si vero pater moriatur cepto iudicio super nobilitate non dum finito,queri solet,tunc an in his nobi 10

lita

litatis cauſis inſtantia continuetur, cum filio etiam naturali, etiam nõ herede, etiam ex heredato, Otalora argumentatur ad partes.2.parte.3. partis.c.6.vera reſolutio eſt, quod inſtãtia in his cauſis nobilitatis trã ſit quoquê ad filios, vt filios, ex regula tex.in.l.ſi eum hominem.ff. de ſi dei iuſſoribus.l.ſi is qui Romæ.ff.de iudicijs.l.tam ex contractibus.ff.eo dem, cum enim vna perſona ſint.l. fin.C.de impub.& alijs perpetua eſt inſtantia, vbicumquè enim eſt annihilatio perſonę, non eſt cõtinuatio inſtantiæ, contra vero, vbicumquè eſt ſucceſsio perſonæ, eſt inſtantiæ continuatio patet ex iuribus ſupra adductis ex quo patet quid ſenſerit Iuriſconſultus in.l.ſi conſtante.§.ſi bona.ff.ſolut.mat.ibi (*quod ſi tota dos publicata ſit ceſat iudicium*) conſtat enim ibi inſtantiam non continuari cum ſucceſſore bonorum, cõtinuatur autem cũ ſucceſſore perſonæ, qualis eſt filius ex dicta.l. ſi is qui heres, ibi, (*quia ſuccedit in eius locum.*

Inde fit vt inchoata inſtantia cõtra reum non tranſeat in fiſcũ qui ex rei delicto tãtum cauſam habet Bartolus inquirit rationem in dict. l.ſi is qui Romæ, Bald. eam eſſe ait, quia fiſcus nunquam eſt ſucceſſor
11 perſonę ſed ſuccedit ex delicto, propter, quod perſona reperitur annihilata: in cauſis nobilitatis ſemper adeſt ſucceſsio naturalis, in filio, vel legitimo, vel naturali.l.1.tit.11.par. 7.ideo cum his filijs etiam non heredibus continuatur inſtãtia, quia non reperitur perſonę annihilatio. & hæc ratio non obſcure inducit inſtantię continuationem in maioratu, qui a reuera nulla eſt perſonæ annihilatio, quod modo non dubito, nec diſputo, late ab alijs tractatum eſt.

Contrarium tamen dicendum eſt, etiam in filijs reſpectu patris ſi in alijs cauſis quam nobilitatis reperiantur ſucceſſores ex iure particulari, vt in caſu authen.bona damnatorum de bonis proſcriptorum, nõ enim ibi continuatur inſtantia cum filijs, nec heredibus, ſed ſucceſſoribus particularibus, dicto.§.ſi bona, dict.l. ſi eũ hominem.l.ſeruus.ff. de infamibus ibi, (*quippe cum initio lis in eum conteſtata non ſit.*) vide Decium in.c.quia de iudicijs, ex quibus in hoc caſu inſtantia cõtinuatur cũ filio, quia cauſa nobilitatis eſt â maioribus.dicta.l.3.ff.de interdictis, & relegat.& eſt quotidianum.

Et vtrum mortuo litigatore cõtinuetur inſtantia cũ procuratore, ego credo, quod ſic, quia nullibi ſcriptum eſt, quod in hoc caſu habeat locum; text. in clement.fin. de pro curatoribus, & credo quod etiam ſi 12
filius non ſe offerat liti. quod poterit expedire litem per procuratorẽ nec obſtat titulus. c. ne de ſtatu defunctorum, &.l.fin.C.de aſſert.tollend. quia non ſumus in libertate, & nõ eſt temere inducenda correctio legum.l.præcipimus.C.de appella. & vere hæc quæſtio eſt ſine vtilitate quia

quia si supersunt filij, ipsi possunt continuando instantiam finire litem, si non supersunt possunt heredes, finire propter pignora.l.quanuis.C.ne de statu defunctorum: & id videmus obseruatum in maioratibus, propter fructus, & est vulgare

Rursum si filius emancipatus, & simul pater agant de nobilitate sustinetur amborum iudicium si causa possessoria sit, & non semel vidi in hoc genere causę filium nobilem porque probo de si doze años, y del padre ocho, y del abuelo oydas, iuxta nostram legem, & tamé pater obtinere non potuit, propter defectū possessionis, quod quidem in nobilitate proprietaria de solar contingere non potest.

13 Vnum nota, pone quod litigans mortuus est, relictis quatuor filijs, vnus dumtaxat instantiam secutus, paternam litem finiuit, an posint reliqui, pedir sobrecarta desta executoria, tene quod sic, quia est indiuidua, & realis, tex.expressus iuncta glo.verbo, negociorum gestorum, in.l.qui aliena.§.fin.ff.de nego. gestis, facit titulus, cum.l.1. & ibi glos. verbo, patrocinari.C.si in communi eademque causa, in integ.rest.& titulus, &.l.1.&.2.ff.si vnus ex pluribus appellauerit.

Vltimo pro complemento nota quod quando filius, & pater ambo agunt de nobilitate possessoria, quia emancipatus, non fit cumulatio actorum quia est in vtroque diuersa ratio vti diximus, secus si agũt de nobilitate de solar; propterea quæ diximus glo.42.num.1. nec enim ista nobilitas de solar, amplius quam semel competere potest, vt ibi, ideo est locus tex.in.l.si vsumfructum.§.fin.ff.de lib.causa.ibi (*aut enim coniungenda vtrorumque iudicia sunt, aut diferenda causa filij, donec de matre constet.*

Notabilia ex gloss.41.

1 *Statur legi referenti aliam, licet non extet.*

2 *Agitur de relato, & referente.*

3 *Si princeps in priuilegio faciat mentionem de alio eidem concesso præsumitur præcesisse.*

4 *Si iudex condemnat aliquem ad soluendum par caponum sicut antecesores fecerunt, eo modo tenetur.*

5 *Institutio episcopi faciens mentionem de præsentatione probat præsentationem.*

6 *Contestatio relata in sententia præsumitur præcesisse.*

7 *Fidei iussor debiti quod reuera non apparet, tenetur.*

Y no concurriere la negligencia del concejo de que haze mencion la pragmatica de Leon.

Glo.41.

Esta pragmatica de Leon, hecha por el señor rey don Henrique el tercero, que refiere la negligencia del cócejo no la ay, ni sabemos que

que contenia, ideo videbatur non esse curandum de his verbis, sed tamen aduerte quod quando vna lex facit mētionem de altera lege quæ non reperitur, quod adhuc statur legi referenti, & relatę tex. in l. admonendi. ff. de iur. iur. vbi Bartolus, notat ibi quod si priores ciuitatis faciant legem, quod quilibet soluat collectam infra decem dies sub pœna quadrupli secundum formā statuti, quod non reperitur, quod nihilominus dict. lex obseruatur, quia habet claram decisionem.

Ratio huius est, quia verba relata ad instrumentum probant sicut ipsum instrumentum, authen. siquis in aliquo documento. C. de edēdo. & quia illa dispositio legis cōtinet decisionem perfectam, ideo sustinetur, & non est mera relatio.

Aliàs referēs nihil magis probat quā relatum. d. auth. siquis, & in authen. vt spōsalitia largitas. §. & hoc in super, collat. 9. facit quod dicit Bartolus in l. 1. nu. 13. ff. si cert. peta. quod si testis dicat Titium mutuasse Seio centum, sicut continetur in quodam instrumento, quod hoc dictum non probat nisi appareat de instrumento, & dicit Bald. in l. alia C. de his quibus vt indig. versi. si autem veritas, quod siquis confitet̄ factum, quia ita continetur in instrumento, quod non valet confessio, si non valet instrumentum, ratio est, quia falsa demonstratio circa rem non existentem inducit defectū rei substantialem Dinus, & Barto. in l. si sic. §. 1. ff. de legat. 1. item quia vbi nullum est substantiuum, non congruit relatiuum, glo. 1. in c. 1. de fid. instrumen. item quia qui vult probare relationē, debet probare duos extremos, terminos, & vtrumq; verum, referentem, & relatum Innocentius in c. inter dilectos, de fide instrumen. Bald. ita tenet ibi, pro quibus est tex. in l. in testamento. C. de condit. & demonst. & quod tradit Barto. in dict. l. si sic. §. 1. quod si comes concessit ecclesiæ quicquid habebat in tali loco, quod nihil operatur talis concessio, nisi de iure cōcedentis appareat per tex. in dict. §. 1. & Iass. ibi adducit multa, num. 18. & 19. & miratur Paulum de Castro qui istud habuit de facto, & non meminit Bartolum.

Et quāuis hæc ita se habeant ad nostrum propositum etiam si non appareat de pragmatica regis Henrici adhuc tamen aduertendum est, ad hāc negligentiam, de qua in nostra lege, si se hazen los repartimientos con negligencia, y las matriculas con descuydo dexando a algunos por hijos dalgo no lo seyendo o por miedo, o por ruego, o por otro respecto alguno, diximus gl. 34 nec multum curandum est, in hoc casu de relato, & referente iuxta ea quæ diximus, quia sufficit quod lex faciat mentionem perfectam & absolutam de hac negligentia, & est iudicandum secundum hanc legē, quæ continet decisionem perfectā licet non constet de lege Hērici, ex

dicta

dicta.l.admonendi,& Barto. ibi & quæ diximus num.1.

3 Inde si princeps in priuilegio Titio dato facit mentionem alterius priuilegij eidem Titio antea concessi proculdubio credendum est, precessisse tale priuilegium, glos. in. c. si Romanorum. 19. dist. sequútur ibi Dominicus,& Cardinalis Iacobinus de sancto Georgio in authé. siquis in aliquo documento, Innocent. & Felinus in. c. inter dilectos, de fide instrumen. Boerius decisi. 247. num. 9. post alios plures quos ipsi allegant, idem glo. in. l. lege obuenire, de verbo. signifi. Bald. & Albericus in. l. 1. C. de episcop. & cleri. dum modo tenor prioris priuilegij ex referéte intelligatur, facit quod tradit Bartol. in. l. demonstratio. §. quod autem. ff. de conditionib. & demonstra. & est elegans declaratio ad dictam auth. si in aliquo documento, vt procedat in tabellione non in principe ita distinguit post Baldum in additione Speculati, tit. de instrumentorum editione,& fide,& post Iassonem in dicta auth. siquis in aliquo documento, Menchaca de succes. creatione. §. 26. nu. 26. qui in numeris præcedentibus multa de principe,& lege & fide eorum congerit ibi vide,& glos 2. supra num. 20. vbi late de principe,& quatenus ei sit credédum,& ita plane obseruanda nostra lex est in his verbis,& est aduertendum ad negligétiam ex his quæ diximus hic & glo. 34.

Inde est, quod si iudex condemnat aliquem ad dandum par capo- 4
num quotannis provt antecessores alicui soliti sunt dare, quod ista verba non faciunt conditionem, ita tener Barto. in. l. eum qui. §. Iullianus ff. de constit. pecunia, quia prædicta clausula continet expressam decissionem, nec cósistit in mera relatione ideo condemnatus tenetur dare singulis annis par caponum, quia hoc non consistit in mera relatione facit. l. penult. C. de instit. & substit. Dinus in. l. sciendum. C. de commi. & contrah. stipulat. facit glos. in. c. quoniam Abbas de officio delegati,& quod tradit Lamfrancus in. c. quoniam contra de probat. versic. secuntur instrumentorú editiones, & vide copiosam remissioné in tractat. nostro de expensis & melior. c. 4. à num. 32. vbi latissime.

Item quod si iudex dicit in sententia visso libello,& litis contestatione, probátur ea interuenisse quáuis aliâs non constet glo. in. c. dudú versi. prohibemus,& ibi Abb. de decimis, item in dicto. c. quoniam cótra,& in. c. bonæ de electione, & in c. in presentia de renunc. & notatur in. l. sciendum de verbo. vbi de solennitate interna,& externa præsumenda, vel non.

Et adducitur ad dubium, quod si aliquis in instruméto fidei iussionis dixit, Ioannes Pater Marię tanquam principalis debitor promitit ei dare in dotem mille ducatos, pro vt in instrumento super hoc confe

cto

cto continetur: pro quo ego Ioannes fidei iubeo, quod tenor licet de
1 illo instrumento non constet Bald. in l. 1. C. de dotis promissione, Palatius Rub. vbi supra, num. 4. ergo in nostro casu plurimum est aduertendum ad negligentiam communitatis, vt ex ea destruatur quesita possessio, & erit suficiens decisio nrae
2 legis, licet de alia non constet.

Notabilia ex glos. 42.

1 *Reseruatio quid praestet in his causis possessorijs, et quod disfert à silentij impositione.*

2 *Reseruatio nihil attingit expressa sed illa modificat.*

3 *Verba cōfirmo infirmo importāt condēnationē, et absolutionē, difinitiuā.*

4 *Reseruatio est exceptio quae confirmat regulam exclusiuam in nō expressis.*

5 *Suspenssio conditionalis, vere est cumulatio petitorij.*

Quedando reseruado el derecho dela propriedad.

Glos. 42.

1 DE reseruatione proprietatis qua ratione sit inducta, quid praestet, & quod aptet frequētius ad possessorias causas, vel proprietarias quae descēdūt ex possessione, vt in casu l. 2. ti. 21 part. 2. & l. 7. isto, & legis nostrę, deq̄ silētij impositione, & quod habeat locū in causis proprietatis de solar, diximus supra gl. 38. & glo. 8. §. 1. nu. 16. & glo. 12. nu. 10. vbi haec verba explicuimus.

Et nota & tene mente quod reseruatio nihil attingit expressa, sed illa modificat Bald. in l. ité labeo. ff. familię hercis, post Iacobū de Belouisso, & glo. ibi Angel. consil. 27. 2
& cons. 280. Paul. de Cast. cōs. 142. quē allegat Decius quē vide consi. 283. vbi alios allegat, & hos omnes ommisit Grāmat. decis. 66. nu. 5. vnde pone, q̄ intētaste possessiō y propriedad cōdicionalmente, y la propriedad de solar y descēdēcia, ante alcaldes, o obtuuiste en entrābas cosas, los oydores cōfirmā la posses-
sió, reuocā en lo del solar y descēdēcia, hoc est en la propriedad; quę cōfirmatio, aut infirmatio est de iure, cōdēnatio, vel absolutio, difinitiua ex Bald. qui hoc tenet expresse in l. preses. C. de senten. & interlo. nu. 2. post glos. ibi, y reuocādo reseruā en 3
quanto ala propriedad, certe ista reseruatio en quanto al solar, y descēdēcia, nihil valet, tū quia reseruatio non attingit expressū in sētētia, tū quia esto de solar y descendēcia, est ius reale, & naturale, vt sępius diximus, quod amplius quā semel cōtingere nō potest, iuxta tex. in. l. & an eadē. §. 1. ff. de except. rei iudicatae, ideo illa reseruatio, nihil omnino operatur respectu, del solar y descēdencia: & esset aperta contrarietas condenar y reseruar en el derecho, quod amplius quā semel cōtingere nō potest ex ratione expressa à Iurisconsulto in d. l. & an eadē. §. 1. & ita est contrarietas expressa ex Decio, & Grammatico vbi supra.

4 Et quia ista reseruatio præterea quod non potest attingere expressa, est plane exceptio quæ cõfirmat regulã exclusiuam in non reseruatis, & expressis. l. quesitum. §. denique, vbi Barto. ff. de fundo inst. glo. & tex. in authẽ. de non alienand. §. vbi autem. c. 2. vbi Abb. de cõiugio leprosorum, Angelus consi. 289. & consi. 239. Romanus consi. 239. vbi autem nihil separatum reperiri potest ab expresso, nihil intellige reseruatum, vt in nostro casu.

5 Nec potest dici, quod sententia potest habere hunc sensum, scilicet que por la suspension, no se pudo tratar de la casa de solar, y asi que la sentencia solo quiere que en este juyzio se tracte de la possesion no suspendida, y que no toque la propriedad suspẽdida, hoc enim est friuolum, quia suspensio illa conditionalis, vere est cumulatio iure cognita petitorij & possessorij, vt glos. 11. á num. 29. & ita intelligo istam reseruationem in casu proposito, esse verbalem sine effectu: positam solum, ad demulcendas aures litigatoris, quasi perfracto capite de vngat ossa.

Notabilia ex gloss. 43.

1 *Hæc clausula continet decretũ irritãs, quod annullat actũ, et inducit formã*

2 *Clausula stans perse, & á nullo regitur, determinat omnia.*

3 *Clausula in principio, in medio, in fine posita an determinet omnia.*

Y si de hecho. &c. q

la tal sentẽcia o priuilegio no vala.

Gloss. 43.

Hæc clausulla quod excludat, la hidalgia de solar, & quod habeat decretũ irritans, & annullet actũ, & inducat formã substantialẽ, aqua nõ sit recedendũ, diximus supra glos. 19. num. 7. & 8. & 9. & ibi hęc ipsa verba explicauimus. 1

Et quia hęc clausula ponit perse & anullo regit, posita absolute determinat, omnia pręcedẽtia, quæ dicta sunt de probatione nobilitatis, quia illa nõ habẽt particularẽ determinationẽ diximus late in diuisione supra nu. 26. cũ seq. & pręter ibi aductos vide Mier. 2. pa. c. 12. nu. 13. 2

Et quia ponit in fine omniũ capitulorũ quę pertinẽt ad probationẽ nobilitatis determinat ea omnia diximus supra in diuisione, nu. 25. vt ex his videas quod nullũ aliud gen9 probationis sit admitẽdũ, quod nota ad ea quę diximus glo. 19. nu. 7. & seq.

Notabilia ex glo. 44.

1 *Executorias de hidalguias quales de mala data.*

2 *Quis modus seruandus sit in reformãdo has sententias.*

Y en quanto a las sentẽcias y cartas executorias, q̃ sõ dadas desde quinze dias del mes de septiẽbre del dicho ano de sesenta y quatro a esta parte.

Glo. 44.

HÆC verba explicuimus supra gloss. 2. vbi egimus, de la mala da-

data de los priuilegios, ibi vide latius, de hoc anno, mense, & die, iu-
1 bet, ergo nostra lex aduertens ad ea quæ diximus ibi, *Que todas las executorias libradas desde este dia hasta la data de nuestra ley, aunque seã de tres sentencias, de alcaldes y oydores confirmatorias, o reuocatorias, que se traygan a esta audiencia y se reueã, y lo mismo las executorias deste tiempo, con vna o dos sententias de q̃ no se aya appellado, o si se appello no se suplico, de la de vista, y en fin no se acabo el juyzio por tres sententias*, y porque las mas destas eran en possesion general con las dos possessiones, ibi (*otro si en quanto a las que fueron dadas del dicho tiempo aca*,) deinde
2 asignatur modus qui seruandus sit, à iudicibus, scilicet, à senatoribus, circa reformationem harum sententiarum, vt hij in quorum fauorem sunt latæ compareant cum ipsis intra quinquaginta dies, & hoc vsquè ad versiculum, (*otro si que aquel que ansi se presentare en seguimiẽto de la dicha causa*,) vbi tradditur
3 modus quomodo sit procedendum in his causis, vsquè ad versiculum, (*y otro si mandamos y ordenamos que en caso que qualquiera concejo que vbiere sido emplazado*) vbi datur facultas aduocato fisci, vt has causas in se succipiat, si communitas ad esse nollit.

Notabilia ex gloss. 45.

1 *Desistente communitate, aut non prosequente causam, fisci aduocatus expensis cõmunitatis prosequitur causã.*

2 *Fisci aduocatus non potest mitere questores expensis communitatis, vulgo diligencieros, si cõmunitas fecit suas probationes nisi colluserit cõmunitas.*

Que esto no embargante el dicho nuestro procurador fiscal prosiga la causa.

Gloss. 45.

EST hoc lege decissum, vt si mota semel lite super nobilitate cõtra particularẽ, cõmunitas causam
1 deserat, aduocatus fisci causam prosequatur expensis cõmunitatis ipsius. l. 13. hoc tit. & lib. & fit quotidie attamen illa lex ita demum id concedit fiscali aduocato, si cõmunitas nullas in causa fecerit probationes factis enim probationibus tuto quidem potest desistere. d. l. 13. ibi (*lo qual mandamos q̃ se haga assi, si el concejo no vuiere fecho prouãça y se apartare del pleyto las diligencias no se fagan a su costa*) quod ego tamen intelligo nisi communitas colluserit, 2
quod frequentius fit, tunc enim rectè se conceden diligencias al fiscal collussio autem parebit ex his quæ diximus supra glo. 43. à nu. 9. & sub erit iudicantis arbitrio, qui ex varijs circunstantijs mouebitur, & ita obtinui ex hac causa in quadam causa, quæ adhuc hodie pendet, & embie diligenciero a costa de los concejos que se auian apartado, hechas por ellos prouanças.

Notabilia ex Glossa. 46.

1 *Agitur de l.39.tit.16 par.3.& l.17.ti. 11 lib.2.ordinam.*

2 *Publicatis attestationibus non sunt testes recipiendi super eisdem articulis aut directo contrarijs.*

3 *In causis status matrimonialibus, & criminum deficit hæc regula.*

4 *Causa nobilitatis est causa status.*

5 *In causis nobilitatis non erant recipiendi testes super eisdem articulis, aut directo oppositis.*

6 *Quæcumquè noua circunstantia nouum facit articulum manēte etiam eadem causa.*

7 *Noua facultas probandi de nouo reperta suficit pro nouo articulo.*

8 *L.39. vnde habuerit originem.*

9 *L.39. procedit solum in sui dispositione de æquitate.*

10 *L.39. procedit præsumptiue, & non excludit rei veritatem.*

11 *L.39. non habet locum in procuratore*

12 *L.39. est exorbitans à iuris ciuilis regulis.*

13 *L.39. raro est admitenda, & solum vbi veritas exuberet.*

14 *L.39. potest videri correcta ex dicta. l.17.*

15 *L.39. occasione ipsius iudices grauiter peccare possunt.*

16 *Adducuntur rationes quibus dicta. l. 39 potest videri correcta.*

17 *Correcta ratione legis lex correcta censetur.*

18 *Disposita ad adimendum non debēt contrarium operari.*

No embargāte que este hecha publicacion de las probanças en la causa principal.

Gloss. 46

L.17 tit.11.lib.2. nouæ recopillat. 1
quæ est noua lex in casu speciali, scilicet, in causis nobilitatis dispositum est, non esse publicatis attestationibus recipiendos testes super eisdem articulis, aut mutuo contrarijs, at vero l.39. titulo.16. parti. 3. quæ est antiquior lex cum iuramento, quod facultas de nouo adueniat, ad probationem faciendam admittit productionem testium super eisdem, articulis, aut directo oppositis, quæ lex desumpta videri potuit ex his quæ traddit Abbas, in capit. pastoralis, de exceptionibus, numero.4. occasione harum legum quesitum est, an in causis nobilitatis correcta possit videri dicta. l.39. ex particulari occasione, scilicet, periurij, vt illa inquit, quod in causis nobilitatis frequentissimum est:

Pro explicatione breuiter dicendum est in Hispania decissum esse 2
non esse recipiendos testes publicatis attestationibus, super eisdem articulis, aut directo contrarijs, scilicet, ne detur occasio periurijs, idquê l.5. titulo.6. lib.4. nouæ recopillat. & rursum. l.4. & l.5. titulo.9. lib.4. eodem, quamuis enim glossa in clementina.2. de testibus, referat contrarias opiniones inter canonistas, & legistas, tamen ea con

cõcertatio ociosa est, vtroque enim iure constitutum id est, ne testes admitantur ad probandum publicatis semel attestationibus super eisdem articulis, aut directo oppositis nec est locus dubitationi, quod papatet ex dicta clem. 2. de iure canonico, & in authen. de testibus. §. si vero deducens, de iure ciuili, idq; sentiunt Imola, & Felinus in. c. fraternitatis de testibus.

Rursum etiam si isthuc vniuerse vtroq; iure constitutum sit particulari tamen ratione, & iuris dispositione obtentum est, vt in causis status, matrimonialibus, & criminum cesset regula illa vniuersa, & posint recipi testes super eisdem articulis,
3 aut oppositis, idq; publicatis semel attestationibus, quod tamen ita in his causis constitutum est propter rei periculum, & magnitudinẽ negocij de quo agitur, patet ex. c. sicut ex literis desponsalib. vbi Abbas, & in. c. series de testib9, & in causa status est text. in. c. pręsens. 20. q. 3. & ita in causa status, & matrimonij resoluit Felinus in. d. c. fraternitatis nu. 8. post Bart. in. l. 1. §. vltimo, nu. 3. ff. de questionibus, & ita nouissime resoluit post multas allegationes Couarrubias practicar. quæsti. 18. num. 6. versi. illud vero. Rursum pręmitendum est antequam in publicum prodirent leges nouiter cõpillatæ, maximum dubium fuisse an in causis nobilitatis publicatis semel attestationibus essent recipiendi testes super eisdem articulis, aut directo oppositis, vt non reciperentur suadebant dictæ. l. 4. & 5. quę in veteri ordinamento scriptæ erant, item ius commune, ciuile & Pontificium, scilicet in dicta clem. 2. & in dicto. §. si vero, at vero vt reciperentur, suadebat quia causa nobilitatis merito videri poterat causa status, causa autem status matrimonialis & criminis contrarium admitebãt glo. in. l. non distinguemus. §. idem Iullianus. ff. de arbitris vbi hæ tres causæ æquiparantur; cum ergo in 4
causis matrimonialibus, & criminũ immo cum in causis status particulari iuris ratione decissum sit, vt testes ad probationem earum rerum admitantur, quæ in priori instantia probandę erant, idem dicẽdum est in causis status, scilicet in causis nobilitatis, cum hæ causæ sint status. l. ingenuum. ff. de statu homin. vnde & in senatu Granatensi, & in Pintiano, passim in hac re in diuersas itum est sententias, de Granatensi refert. D. Dida Couar. vbi supra, de Pintiano hoc nostro senatu scribit Matienço in suo dialogo relatoris. c. 51. par. 3. ad fi. idq; vniuerse hęc iuris perplexitas, hęc iudicãtiũ diuersitas, coegit, vt noua lege edita cõsti 5
tutũ sit, vt in causis nobilitatis licet status vetera iura obseruarẽt, ita vt super eisdẽ articulis, aut oppositis publicatis semel attestationib9, amplius testes non reciperentur, hæc fuit & dubitandi & decidendi ratio ad dict. l. 17. adde periuria quorum in hac parte, vt in reliquis iuris

 par

partibus occasio manifesta erat.

Cumquè hoc ita salubriter constitutum esset, tota cura, & diligentia aduocatorum eo côuersa est, vt nouos facerent articulos, addita aliqua qualitate, vel circunstantia temporis, loci, personarũ aut facti, idq; addebant veteri causæ, ita vt noua circunstantia faceret nouum articulum, veteri causa nõ mutata: iuxta traddita late per Bartolum, & Baldum, in. l. per hanc. C. de tempo
6 ribus appellat. & quod tradit Abbas in. c. fraternitatis de testibus, vt etiam si tractetur eadem causa, si tamen allegetur noua circunstantia, vel qualitas respectu, vel loci, vel tẽporis, vel personę, quæ (etiam si omnino non mutetur causa,) tamen qualificatur addita noua circunstãtia, articulum faciebat nouum nouamq; probationem, ex tex. expresso ad hoc in. c. cum causam lo vltimo de testibus, vbi quod si materia antiqui articuli repetitur, quia subijcitur necesitati probandi aliquo addito, recipitur probatio cum autem frequentius, nec occurrat allegatio noua, nec vlla de nouo circũstantia tunc nõ poterat occurri ad dictum. c. cum causam.

Ac tunc quidem tota die occurritur, (*ne quid intentatum ommitatur*) ad dictam. l. 39. obseruata forma illius legis, & fit iuramentum, quod testes qui fuerant producen-
7 di in priori instantia de nouo, veniant ad notitiam, quo vno remedio admituntur ad probationẽ super eisdem rebus, & articulis; cum enim facultas probandi de nouo se se oferat, etiam respectu articuli, qui fuerat adductus in priori termino admitebatur iure cõmuni probatio publicatis attestationibus, & elapso priori termino, quia idẽ semper reputatum est, vel quod de nouo superueniat probatio, vel quod de nouo superueniat probationis noua facultas quę antea nesciret, testis enim de nouo repertus denuo accipiẽdus est, super eisdẽ articulis. c. vt circa de electione lib. 6. Abbas in. c. pastoralis de exceptioni. nu. 4. versi. adde quartã, vide omnino allegationẽ Roderici Xuarez quintã & melius & copiosius Cardinalem Zabarellã in cle. cõstitutionẽ de electio. num. 8. vbi multa allegat ad propositũ quę nõ adduxit Rodericus Xuarez vbi supra, omnes tamẽ disputant quęstionẽ in exceptionibus nõ dilatorijs, sed perẽtorijs: vt facultas probationis de nouo oblata, scilicet, testis de nouo repert9 tribuat causã nouã probationis, & sit veluti nouus articulus, etiã publicatis attestationibus: omnia autẽ habent fundamentũ in iure, quod, scilicet idẽ sit vel inueniri nouã allegationẽ, vel nouã probandi facultatẽ, vt noua facultas probandi faciat nouum articulum, etiam publicatis attestationibus.

Sed quia dict. l. 39. requirit præ- 8
ter nouam facultatem probandi iusiurandum, hoc item requirebat Bartolus, in authentica qui semel

mel.C.de probat.& Angelus requirebat item hoc iuramentum in authent. de testibus. §.quoniam vero ex quibus proculdubio desumpta est,prædicta.l.39.quod probat Rodericus Xuarez vbi supra.

9 Lex autem illa partitæ procedit de æquitate cum habeat iuris regulam contra se,qua publicatis semel attestationibus nõ sunt amplius recipiendi testes super eisdem articulis,& tenet expresse Cardinalis vbi supra,num.8.ibi,(*patet quod distinctio præcedens procedit de æquitate*)inde nõ est admitenda nisi in casu in quo exuberet æquitas , ex quo fit, quod si facultas hæc probandi,quã se latuisse asserit litigator,forte resultet ex probationibus antiquis,vel ipsius,vel aduersarij,nulla fides habetur probationi ea occasione factæ,quod de nouo oblata sit , cum reperiatur iam olim agnita, tẽpore quo produci potuerunt illi testes præsumitur enim non ignorasse, quod iam olim scire debuit, aut poterat scire si inuestigasset diximus late de hac præsumptione supra gl. 4.num.24.&.25.

10 Item prædicta.l.39.procedit præsumptiue,quia cum ignorantia præsumatur nisi probetur scientia.l.verius.ff. de probat. & diximus dicta gloss.4 num. 26.& sequentibus facile creditur asserenti se ignorasse. l.quero.ff.de edit.edicto.ideo facile hæc præsumptio excluditur si ex aduerso aliquo modo probetur scientia etiam præsumptiue, quia facile duæ præsumptiones contrariæ eliduntur.l.diuus cum sua glo.ff.de in integ. restit. quod si aliquæ probationes adducantur per quas excludatur ignorantia,scilicet, quod olim viderit eos testes præsentes,& allocutus sit, quos modo se de nouo reperisse cum iuramẽto asserit proculdubio admissi,tales testes fidem non faciunt,quia ista iura præsumptiua facile eliduntur diximus supra glo.6.§.1.num.26.&.27.& debuit iste indagare,& inquirere diligenter,vt ait Cardinalis ubi supra, vnde est locus præsumptioni,quod scire nollens habetur pro sciente.d glo.4.num.25.

Tum etiam dicta.l.39.videns rẽ positam in coniecturis addidit iusiurandum,non deferunt autem qui censerent omnino non esse tale iusiurandum admitendũ propter metum periurij Speculator,tit. d except.in principio,nu.4. ex Bernardi opinione in dict.c.pastoralis, existimat tale iuramẽtum omnino nõ esse admitendum,si fiat à procuratore,quia procurator, vere id præstare non potest , cum scientia illa consistat in pectore alieno, & peieret aperte si iuret, idq́ est omnino tenendum,id enim negociũ ad dominum pertinet non ad procuratorem.ita tenet Cardinalis vbi supra. 11

Sed adhuc non desunt qui existiment nec ipsum dominum fuisse audiendum cum iuramento,propter metum periurij Compostellanus in.c.quod sicut de electione. An

tonius de Butrio, in.c. cum. M. de constit. versic. aduerte tamen, Ioan
12 nes de Imola, in.l. quandiu la vltima ff. de acquiren. hered. subdunt rationem, quia quod stetur iuramento partis est regula exorbitans. c. quę à iure, de regul. iur. lib. sexto, ergo nó est facile recedendum à iuris regulis occassione dict. l. 39.

Ex quibus omnibus, & quia dicta. l. 39. procedit de ęquitate, & quia est exorbitãs à iuris regulis, vt diximus, existimo, & ita asseueranter affirmo, quod non est admitéda nisi in causa summę æquitatis, vbi
13 nulla nec præsumptio, nec suspitio sit periurij, erga litigatoré, nec subornationis erga testes, producendos, & postquã facile admissi sint in decisione tamen causarum existimo, & suadeo esse plurimum ad uertendum, quæ quanta ve fides, sit habenda testibus productis occasione illius legis, quia antequam pronuncietur esse recipiendos plurimũ aduertẽdum est ad causam de qua agitur, & ad causæ varias circunstantias.

14 Immo ex his poterit videri dict. l. 39. correcta per dictam. l. 17. quia noua hac lege id solũ statuitur præ dictas leges quæ prohibebant attestationibus publicatis, recipi testes super eisdem articulis, aut oppositis, habere locum in causis nobilitatis non vero negat, probationẽ de nouo repertam non esse admitendam, quod alijs legibus erat constitutum, vt diximus, & quanuis ita dici possint, existimamus cordatos iudices recte facturos si raro admiserint eam legem, in his nobilitatis causis, admitẽda enim si cubi lex sit admitenda est vbi exuberet ęquitas nullaq́; nec periurij, nec subornationis suspitio sit, cauereque debẽt 15
iudices ne propter occasioné apertam, vltroque periurijs oblatam ob iuris iurandi contemptam relligionem acerbissimas aliquando ipso deo vltore luant pœnas.

Sunt tamen quibus merito vide 16
ri potest correcta prædicta. l. 39. per dictam. l. 17. & primum quia cum dicta. l. 39. cum iure iurando permiserit nouam probationem veteris articuli, merito potest videri dict. l. 17. correxisse dictam legem partitę timens periurium quasi aperte dixisset, quanuis, dict. l. 39. permiserit probationem veteris articuli cũ iuramento, quia vero in causis nobilitatis periuria præsto sunt prohibemus receptionem testium ad probandos veteres articulos, ne periuria multiplicentur non solum in testibus verum etiã in litigatore verba enim illa dictæ. l. 17. ibi (*y porque en los dichos pleytos conuiene y es mas necessario por euitar muchos perjuros*) non sunt referenda solum ad periuria testium sed ad periurium etiam litigatoris occasione dictę. l. 39. quę iuramentum exigebat.

Quæ ratio corroboratur ex eo quia. d. l. 17. edita, & lata est à principe qui probe norat decisionem dict. l. 39. cum princeps habeat iura

in

in pectore.c.1.de cōstit.lib.sexto,cū ergo viderit dictam.l.39.permitentem secundam attestationem eiusdem rei, publicatis semel antiquis attestationibus idquè cum iure iurando,& id ipsum prohibuerit in. dicta.l.17.idquè addita ratione ne periurijs pateat occasio,merito videri potest correcta,dict.l.39.per dictam.l.17.duplex enim occasio peierandi suberat ex dict.l.39.& in testibus & in litigatorę.

Præterea si dicta.l.17.non exclusisset casum contentum in dicta.l. 39.sed solum decidisset,quod veteri iure erat decissum,lex certe ociosa esset, cum autem ociosa non sit, nequê esse debeat aliquid noui eā decidisse intelligendum est,idq̃ ex ipsamet lege intelligere oportet ex dictis verbis(*por euitar muchos perjuros*)exquibus verbis coacta ratione intelligere oportet, periurijs isse obuiam dicta.l.17.reiecit ergo occasionem periurij quæ resultabat ex dict.l.39.nam si occasio illa peierandi remaneret intacta non esset abūde sublata occasio peierandi.

Præterea ex Cicerone pro Aulo Cecinna non verba legis sed res ipsas meditari oportet,propter quas verba in legem coniecta sunt, quia tam ex mente,quam ex verbis constat senssus legis.l.nominis,& rei.§. verbum.ff.de verborum sig c.intelligentia,eodem, cū igitur coniecta sint in dictam.l.17.ea verba (*por euitar muchos perjuros*) oport meditari res propter quas addita sunt,hę autem res, periuria sunt, de quibus in dicta.l. 39. ergo sublata occasione peierandi,sublata est dicta.l.39.cor 17
recta enim ratione legis lex ipsa correcta remanet,glossa celebris in.l.1 verbo,prouidentia.ff.de legit. tuto, quam ibi ad hoc notat Bart.& cōmendat Imola,in.l.si vero.§. de viro.ff.solut.mat.num.12.Alexan. in. l.si conuenerit.ff.de reiud. num. 8. Iass.in.l.posthumonato.C. de bon. poss.cont.tabul.nume.18.vbi varie allegat,&multa adducit Decius ibi num.8.facit.c.translato de constit. &.c.miramur de seruis non ordinādis.c.â multis de ætate, & qualitate l.adigere.§.quanuis.ff. de iure patronatus.

Præterea si dicta.l.39. non esset 18
correcta frustra esset dict.l.17.decissa,quia cum legis lator voluerit reijcere periuria ea certe magis admissa reperirentur,contra regulam tex.in.l.legata inutiliter.ff.de adim. legat.cum vulgatis, præterea facultas de nouo reperta ad probādum reuera non est nouus articulus, sed probatio veteris articuli, quæ generaliter est prohibita in dicta.l.17.ergo generaliter intelligendum est, sublatam omnē occasionē, probationis per veteres articulos, in causis nobilitatis, cū autem qui totum dicit nihil excludat.l.qui ducēta. ff. de reb.dubijs patet veteris articuli probationem inductam in dicta.l. 39.esse sublatam ex.d.l.17.

Præterea & vltimo.d.l.17. est posterior & continet causam nobilitatis

tis particulariter, at vero dict. l. 39. est prior & continet omnẽ causam generaliter, ergo derogata est, quia speciale posterius derogat generalitati priori, tex. in. c. 1 de rescriptis, vbi latissime idquè etiam si degene ralitate nulla fiat mentio vt ibi patet, & in glo. magna, ibi, communiter recepta, ergo. l. 39. derogata est, per dictam. l. 17. & vtiliter explicantur hæ leges, tu amice lector videtis cui scripta expendere liberum est, vtinam æque, pariter & docte.

Notabilia ex gloss. 47.

1 *Sine testimonio pignorationis non constat iudicium super nobilitate intentatum à priuato.*

2 *Pignoratio debet fieri in actu qui distinguat nobilem à plebeio.*

3 *Interdicta dantur possessoribus ita demum si realiter perturbentur.*

4 *Si ex verbali perturbatione sequatur realis inquietatio, suficit verbalis.*

5 *Confessoria & negatoria sustinentur ex verbali perturbatione.*

6 *Interdictum super confessoria, aut negatoria requirit realem perturbationem, contra D. Francis. Sarmiento, num. 7.*

8 *In his causis non admititur remedium l. difamari.*

9 *L. difamari trahitur ad omnes causas & num. 10. quod particularem rationem obtineat in causis status.*

11 *L. difamari in sua verbali inquietudine habet realem perturbationem.*

12 *Nostra l. requirit pignus ideo nõ est locus l. difamari.*

13 *L. difamari pessime adducitur ad partem affirmatiuam quæstionis, de successore agente ad successionem viuo possessore.*

14 *In quæstione illa an successor viuo possessore agere possit ad successionẽ maioratus referuntur authores vtriusq; opinionis.*

15 *Sustinetur iudiciũ illud si sit aliquod præsens ius, & adducuntur iura.*

16 *Dubitatio inter doctores est de mero iure futuro.*

17 *L. difamari ex ratione sua habet generalem decissionem.*

18 *Ratio generalis legis specialis facit legẽ generalem.*

19 *In causis priuilegiorum necessaria est perturbatio realis.*

20 *Los moriscos que dizen son christianos viejos dende la expugnacion de Granada y entonces conuertidos, quomodo agere possint, & an contra aduocatum fisci.*

21 *An pignus procuratum ad agendum in iudicio, impediat ipsum iudicium.*

22 *Vnicuiq; licet procurare sibi litem, vt alite liberetur.*

23 *An si communitas capiat pignora priuato, & priuatus prouocet ad iudicium, an liceat pænitere, et an restituatur.*

24 *Quod non valeat iudicium, quod pignus non sit plebeium, an debeat opponi ante litem contestatam.*

25 *Adducitur Baldi opinio quando consensus conseruet iudicium.*

26 *Iudex aliás habens iurisdictionem, potest prorrogari, secus si non habeat iuris-*

risdictionem.

27 *Exceptio incompetentiæ an possit opponi, etiam si prohibeatur.*

28 *Agitur de l. 4. tit. 11. lib. 4. ordinam.*

29 *In causa appellationis, an possit opponi de pignore.*

30 *Secuta appellatio suspendit prius iudicium vsq3 ad publicationem.*

31 *Iudices appellationis quomodo agant de pignore.*

Porende mãdamos que de aqui adelante los dichos alcaldes no den ni librẽ cartas de emplazamiento, ni escriuano alguno se las de a librar contra ningun cõcejo sobre causa de hidalguia, sobre possesion, ni sobre propriedad saluo si le vuiere ya prendado el concejo por pechero al q̃ se dize hijo dalgo.

Gloss. 47.

EX his verbis nostræ legis dimanauit, el testimonio de prenda, quod quotidie, præsentatur in actis cum primo libello, super quo se fundat lis, quod quidem
1 testimonium fundat causæ cognitionem, & sine ipso non potest constare iudicium super nobilitate, patet ex litera nostræ legis paulo inferius ibi (*y si de otra guisa se dieren que no valan*) hęc enim clausula inducit formam substantialem, vt diximus supra glo. 18. num. 8. & 9. quod quidem intelleximus supra glos. 11. nu. 62. & 70. scilicet, quando particularis prior prouocat ad iudiciũ, quia si aduocatus fiscalis, & communitas ipsum prouocent etiam de proprietate, tunc quidem ipse potest cumulare suum possessorium, & petere declarationem ipsius, quod ibi latissime defendimus, quia satis tũc perturbatur, & prouocatus accedit ad iudicium, vide dicto nume. 62. & sequentibus vsque ad numerum. 70. dicta gloss. 11. vt verba nostræ legis quæ requirunt, *testimoni de prenda*, & sic perturbationem realem, sint intelligẽda in priuato qui prior ad iudicium prouocat, nõ vero si prouocetur.

Et ista pignoratio, vel perturba 2
tio realis, sufficit quod fiat in actu qui distinguat nobilem à plebeio, etiam si non sit propter censum plebeium, quod quidem late probatur ex his quæ copiose probauimus supra gloss. 35. in principio, & gloss. 7. per plures numeros, cum enim nobilitas, vt ibi probauimus, probetur per eum actum qui distinguat nobilem à plebeio, fit profecto, vt qui turbatur in eo actu, turbetur in nobilitate, vnde testimoniũ de perturbatione nobilitatis, sufficit actuo de nobilitate: quia est actus proportionatus causæ, & causa proportionata actui, & vtrumque conuenientissimum ad fundandum iudicium, siue perturbatio contingat in tributo plebeio regali, siue communitatis vulgo, concejal, siue in officijs

cijs, siue in munere hospitij, o en lliebas, o carruage, dum tamen solis plebeis, non vero nobilibus hęc munera iudicantur: quia cum probent nobilitatem non agniti, agniti vero ignobilitatem, proficiunt ad causam, & ad sententiam, vt noceant, aut prosint, & est inter sentētiam, & probationem, & testimoniū, horum actuum illa proportio de qua in.c.interdilectos de fide instrumentorū, verbo, attestationes, ideo fundant iudicium, sicuti: & census plebei.

3 Et istud de perturbatione reali requisita, ad exercitium interdictorum quæ pertinent ad causas possessorias, etiam si vulgus existimet, esse particulare in causis nobilitatis ex dispositione nostræ legis in his verbis quæ interpretamur, cerfallitur, quia de iure interdicta dantur possessori, scilicet, retinendæ, & recuperandæ, sed ita demum si posidentes reipsa, non verbis, in possessione turbentur: eo enim prodita sunt, ne vis fiat, quæ in verbis consistere non potest, tex.in.l.1.ff.vti possidetis.l.vna.C.eodem titulo, Bart.
4 in.l.si prius.ff.de noui operis nunt. num.3.& ibi Alexan.num.22.quod tamen temperandum est, nisi ex verbali diffamatione sequeretur realis perturbatio, per Bartolum in.l.1.§. huius autem edicti, num.2.ff.vti posidetis: dominus Franciscus Sarmiēto, lib.1.c.2.num.7.selectarum quęstionum, facit tex.in.l. vim facit. ff. de vi.& vi.armat.ibi (siue faciendo) si enim dicis me nullam habere iurisdictionem in castro, & ideo homines non veniunt ad me accepturi iudicium, certe hæc diffamatio, quia habet realem perturbationem suficit ad inchoandum iudicium, & est exemplum Bartoli vbi supra, aliàs verbalis perturbatio non suficit, tenet Innocentius in.c.2. de restit.in integ.ex quibus vides, quod nostra lex non multum deuiet à iuris communis regulis, quæ realem perturbationē requirunt: in eo est noua quod statim in limine iudicij exigit, el testimonio de prenda, cū sat esset, si postea ex processu appareret perturbatio, Alexand.in.d.l.si prius, num.17.ad finem.

Et adeo verum est in interdictis requiri realem perturbationem, vt 5
id habeat locū etiam in causis, quæ sunt super seruitutibus, nam etiam si confessoria, aut negatoria, & iudicium super eis sustineatur ex sola perturbatione verbali, quod notāt Imola, & Alexan.in dicta.l. si prius ff.de noui operis nunt.nume.18.&. 19.vsquè ad numerum.23.vbi latissime, & D.Franciscus Sarmiento, dicto.c.2.libro.1.num.5. & sunt iura. l.fructuario.§.sicut. ff. si vsusfruct. petat.l.& si forte.§. sciendum. ff. si seruit.vendicet.l.si à te eodem titu. l.si eo loco.§.1.verb.& siquidem eodem.Barto.in dict.l.si prius, num.3. & plures. dd. & plura iura adduxit Alex.vbi supra, quem vide, dum tamen hæc notes quæ dicimus, quoniā ille difusius rem agens, dificile

ad

ad methodum redigitur.

6 Sed tamen si intẽtes interdictũ retinendæ, respectu seruitutis, pro qua confessoriam, aut negatoriam potuisses intentare, verius est quod indiges reali perturbatione, quod latissime multis adductis defendit Alexand. à dicto num. 18. vsquè ad numerum. 23. & tenebat Alciatus Parergon iuris lib. 3. c. 21. a quo decedit D. Franciscus Sarmiento dict. c. 2. num. 5. sed non recordatur, nec destruit eius fundamenta, nec rationes Alexãdri, & nec ipsum allegat, quamuis enim num. 7. alleget Alexandrum in dict. l. si prius, num. 22. non allegat ad interdictum vti possidetis pro seruitute, sed pro alijs re-
7 bus, & adhuc Alexand. in dict. num. 22. disputat quæstionem in interdicto vti possidetis pro seruitute, ita vt & ipsa quæ adducta sunt à domino Francisco Sarmiento, contra se ipsum faciant, & magis approbent Alexandri, Imolæ, & Alciati opinionem, vt sit in hoc differentia inter confessoriam, & negatoriã pro seruitute, quia sustinentur ex verbali perturbatione, & ipsum interdictum retinendæ quasi possessionis pro seruitute, quod quidem requirat realem perturbationem, ita vt sit generale, & vniuersum in interdicto retinendæ & recuperandę re-
8 quiri perturbationem realem, iuxta notata in nume. 3. supra, & 4. ex his videbis quam verũ sit in his causis nobilitatis non admiti remediũ l. diffamari. C. de ingenuis manumissis, quia cum ex superius dictis perturbatio realis sit necessaria nõ suficit verbalis de qua in dicta. l. diffamari.

Et licet decisio tex. in dict. l. diffamari trahatur ad omnes causas cuiuscunquè generis indifferenter, vt latissime videre poteris apud Antonium Gabrielem lib. 2. communium tit. de actionibus conclusione. 6. proprie tamen ad causas solas status decisa esse videtur, in quibus communis existimatio quæ statum conseruat illessum, vt in eleganti. l. cognitionum. ff. de varijs, & extraordinarijs cognitionibus, lęditur & destruitur, & reuera realiter perturbatur is, cuius status, fama, opinio & existimatio apud probos, & optimos quosquè verbis minuitur. l. si vicinis. C. de nuptijs. c. per tuas de probationibus dict. l. cognitionum l. vxorẽ. ff. de manumissis testamẽ. idquè si per iniuriam, libertinus, vel seruus dicaris, cum sis ingenuus. l. non solum. §. fin. cum l. sequenti. ff. de iniurijs. l. 1. & l. 2. ff. de lib. causa, nec enim modica filij iniuria est patrem seruum habuisse ideo vera ratio ad dictã. l. diffamari ea est, quia scilicet, verbalis ista perturbatio habet secum vere realem inquietudinem, & vere diminuit status conditionem, vnde verbalis merito dici nõ potest, iuxta ea quæ adduximus nu. 4. ex Bart. inde summa cum ratione in hoc casu prodita est actio, qua ingenuus ageret, si libertinus, aut seruus diceret, in. d. l. diffamari.

Et vt illud obiter ad notem rubrica illa ſic legenda eſt (*de ingenuis manumiſsis*) nó vero (*de ingenuis & manumiſsis*) quod faciunt in aduertenter viri aliqui alioqui certe doctiſsimi & Hiſpani,& Itali, itaquè cum dicta.l.diffamari habeat particularem rationem,ſcilicet,diminutioné exiſtimationis,& ſtatus, quæ magis pertinet ad realem perturbationem quam ad verbalem,non debet trahi facile ad cæteras iuris partes,ſed nequè vti diximus ad cauſas nobilitatis propter noſtræ legis verba,quæ pignorationem realem
12 requirunt, & ita ex alio capite dicebat Otalora.3.par.c.1.num.6.& eſt veriſsimum.

Ex ratione autem illa quam adduximus ad dict am.l.diffamari, ſcilicet,quod contineat præſentem diminutionem ſtatus,qui in exiſtima
13 tione conſiſtit dict.l.cognitionum, & diximus num.10.fit plane vt ille tex.peſsime adducatur pro parte affirmatiua ad illam quæſtionem, vtrú viuente vltimo maioratus poſſeſſore,ſequens ſucceſſor poſsit in iudicio agere,vt declaretur maioratus ad ipſum pertinere,poſt morté poſſeſſoris,quia cum vis diſputationis in eo conſiſtat, an ius omnino futurum, quod nihil omnino ponit de præſenti,deduci poſsit in iudicium ad tex.in.l. non quemadmodum.ff.de iudicijs,certe pro dicta.l. diffamari,nihil omnino facere videtur quæ reuera in preſenti inquietatione fundatur,ideoquè male adducitur pro fundamento ad quæſtionem,an ius omnino futurum deduci poſsit in iudicium.

Et quod conſtare poſsit iudiciú vt mortuo poſſeſſore maioratus Titij declaretur,ſeu ad Titium pertinêre tenet Xuárez allegat.4. vbi dicit ita iudicatú in hoc ſenatu Pintiano,& eamdem opinioné tenet 14
D. Didacus Couatrub.lib.1. variar. reſolut.c.18.num.8.D. Didacus de Simancas de primogenio Hiſp.lib. 1.c.28.& hanc dicit Molina de primog.Hiſpan.lib.3.c.14.nume.9.vidiſſe ſe apud ſuprema tribunalia pluries in forenſibus controuerſijs receptam,contrariam tamen opinionem,ſcilicet, quod talis ſucceſſor agere minime poſsit, cum deducat ius omnino de futuro ſine preſenti inquietatione, aut damno tenent Rodericus Xuarez allegatione. 3. Arius Pinell⁹ in.l.1.C.de bonis maternis parte.3.num.78.qui ſecundú hanc partem dicit fuiſſe quoquè iudicatum in cauſa arduiſsima,vt ille inquit,Antonius Gomez in. l. 40. Tauri,nume.79.Menchaca de ſucceſsionum creatione.§.6.nume.46. D. Antonius de Padilla in.l.1.C. de fideicommiſsis,nume.31.vbi quoq; meminit alterum arreſtum,& adducit cauſam ſuper comitatu de Buendia in qua cauſa,in hoc ſenatu pro hac opinione fuit iudicatú,in Granatenſi vero ſenatu pro priori opinione,hanc tenet Molina dict. lib. 3.c.14.num.18.contra priorem, & ibi adducit bona fundaméta vtriuſ;

q

ꝙ opinionis,& satisfacit fundamentis quæ fiunt pro priori,ibi vide nõ enim sunt transcribẽda,illud tamẽ aduerte lector humanissime tantã concertationem versari in iure omnino de futuro,quod tamẽ nullum omnino habeat de præsenti fundamentum,quia si adsit aliquod damnum,aliqua iniuria,præsens, deniquè aliquid quod ad præsens intersit,quantumcumquè minimum certe sustinetur iudicium, & ita tenent omnes,vt patet ex Pinello, vbi supra , & ex Roderico Xuarez dicta allegat.4.ex Molina vbi supra, nu. 18.& pro hac resolutione,non dubium est,quin sit optimus tex. dict. l.diffamati, quæ sustinet iudicium, propter ius,quod de pręsenti competit,scilicet,diminutionem status
15 præsentem,quę resultat ex diffamatione,licet in consequẽtiam veniat ius futurum,& est tex.similis in.l. 1. C.de fideicommissis,vbi glossa verbo,impetrabit,hoc ipsum adnotat, & tenent hanc sententiam & intellectum ad text.in. d.l.1. plures quos refert ibi D.Antonius de Meneses, num.29.& Molina vbi supra,num. 18.tertio pro hac est gloss.post tex. in.l.1.C.de sententijs quæ sine cert. quanti.prof. verbo , cum iudicem, vbi ait quod ibi erat debitum plurium annorum seu mensium ; & ne fierent in muneræ lites,singulis annis,aut mẽsibus,cum debito de pręsenti inuolutum est futurum : & ita sustinetur iudicium ex præsenti incommodo, licet in consequentiam ius omnino futurum deducatur, quarto facit.l. in lege Aquilia si deletum.ff.ad leg. Acqui. vbi præsens dolus,sustinet iudicium,quod aliàs erat de futuro,deniquè quinto facit l.rem alienam,la. 1.§. fin.ff. de pignorat.actione.l. si mandauero tibi, la.1.ff.mandat. vbi ius de præsenti, quod superuenit,sustinet iudicium de iure futuro,vltimo facit , quod notanter dicit Bartolus in.l.vti frui §.vtrum. ff. si vsusfructus petatur, quod licet comes possideat comitatum,potest petere,vt declaretur esse comes, quia cui cõpetit aliquod ius potest petere, vt declaretur sibi cõpetere,& potest illud deducere,licet in cõsequentiã veniat ius omnino futurum;dum intelligas suficere si perturbatio postea constet ex procesu,etiam si statim nõ constet, in limine iudicij,ex Alex.d.l.si prius num.17.ad finem.

Ex quibus fit vt secunda opinio, 16
quæ tenet successorem maioratus non posse agere de sua futura successione,viuente possessore, sit omnino intelligenda , quando nulla præsens subsit causa,ex qua iudiciũ sustineatur,quia si præsens adsit dãnum,tũc ex his quæ diximus,nu. 15. plane locus erit priori opinioni, vt admitatur ad agendum, & constet iudicium,& ita tempero prædictas duas opiniones mutuo pugnantes, quicquid aliàs dicat Gutierrez cõs. 13.num.1. pone maioratus successorem disipare bona,restituenda, pone velle alienare,pone velle vende-

re

re tanquam libera,& emptorem re quirere, pone vocasse alium tanquã successorem futurum, pone negare aperte te successorem, quo facto sequitur status tui diminutio qui omnino successurus sis, pone te vxorẽ velle ducere, maiorem minorem q̃ dotem recepturum, ex spe successionis; quam ad te pertinere forte neget possessor maioratus, pone nobiliorem ducturum te vxorem, certe præsens iniuria est, præsens damnum, quo casu admitendus es, ex iuribus supra adductis, & agnoscũt omnes etiam si non adducant exẽpla præcipue Pinellus. l. 1. de bonis mat. 3. part. num. 78. ideo puto iudicis disquisitioni relinquendum, qui de ea re cognoscet, qui ex varijs causis, & circunstantijs causarũ varie quoq; iudicauit, argument. l. in fundo. ff. de reiuend. §. sed quia natura, quæ fuit prima causa titu. 24. in feudis.

17 Et ex supradictis patet, quod licet verum sit, quod tradit D. Franciscus Sarmiento selecta. interpret. c. 2. num. 12. quod dicta. l. diffamari habeat locum in causa status, a quo decedit Molina li. 3. supra adducto c. 14. à nume. 24. ratio tamen ipsius quæ est præsens inquietatio, & diminutio status facit, vt ea lex ex ea ratione plane generaliter in omni causa habeat locũ, & possit merito

18 allegari, quia ratio hæc est generalis & quãdo ratio legis est generalis licet casus in quo loquatur sit particularis, lex tamen generaliter est intelligenda, & allegãda Iass. quem vide in l. 1. §. fuit quęsitum num. 22. ff. ad Trebellian. & in. l. id quod. ff. de legat. 1. num. 8.

Vides ergo quod in omnibus iuris partibus ad agendum requiritur præsens fundamentum, maxime ad ista interdicta retinendæ, & recuperandæ, & ad reliqua iura incorporea, de quibus superius egimus; vnde diximus non esse nouum, quod 19 lege nostra decissum est, de inquietatione reali desiderata, vt priuatus agere possit, ex quibus patet, quod in causis priuilegiorum, quę frequẽtissimæ sunt in hoc senatu, in quib⁹ quotidie priuilegiati cõqueruntur, quod non seruentur sibi sua priuilegia debet præcedere realis perturbatio, nec suficiet verbalis ex his quę adduximus supra, ex Alex. & Imola, & Alciato, & ex Bart. num. 5. & 7. hac glossa.

Præterea sit ex hac ratione, vt 20 quia isti quos vocamus, Moriscos que vinieron de Granada y estã alistados, en Castilla, cada dia acuden a esta audiencia, y dizen q̃ son christianos viejos de los antiguamente conuertidos, en la toma de Granada, y piden les den licencia para andar por el reyno libremente con armas, quod non sunt audiendi, sine perturbatione reali, o debieran appellar, de ponerlos en la lista, quia ex his quæ diximus sine præsenti inquietatione non audiuntur, supra, dict. num. 5. & 7. hac glo. immo nec possũt aduocatum fisci prouocare

ad

ad has causas, nec ipse tenetur respondere, quia non est iure cautũ, ni porq̃ vno venga y diga q̃ no es judio ni morisco, sino Christiano viejo, y q̃ quiere litigar esto con el fiscal, no por esso esta obligado el fiscal a salir a estos pleytos, quia nec lege vlla compellitur, nec illa iudicia possunt moueri nisi contra perturbantem, ex his quæ diximus dicto nume. 5. & 7.

21 Postquam autem satis superq; egimus de perturbatione reali, & quatenus habeat locum, in mouendis causis, illud adnotatu dignum est, nõ ideo destrui iudicium, quod pignus si procuratum, namquê si particularis emat in aliquo loco vineam, aut fundum aliquem eo animo, vt pro censu plebeio capiantur sibi pignora, vt ea via possit agere de sua nobilitate, certe nihil vetat, quod id procuret, cum liceat nobis

22 procurare litem, vt aliter liberemur textus egregius, in. l. at qui natura. §. si cum me absente. ff. de negocijs gestis, ibi (*Subijcere debes aliquem qui a te petat meo nomine, vt & mihi rem, & tibi stipulationem euictionis committat.*) textus in authentica si omnes. C. si minor se ab hereditate, & ita tenẽdum est, pignus procuratum non impedire iudiciũ, cũ liceat mouere litem, vt aliter liberemur, contra Otalorã. c. 13. parte nu. 9. Pone quod communitas pro censu plebeio pignora cepit à Titio, deinde intelligens rem gesisse sibi inutilem, restituisse pignora, Titius vero contendit locum sibi esse datum. & viam apertam ad agendum, vt agere possit de nobilitate sua, ideoquè ait constare iudicium, quod oporteat subire communitatem, an cõmunitas implorata in integrũ restitutione aduersus capturã pignoris liberetur, à iudicio intẽtato à particulari hãc quęstionẽ mouet Otalora. d. 3. par. c. 1. num. 6. ibi (*sed circa hoc quero de quæstione*) vbi ait quod ex facto agitata quęstio est & quod pronuntiatum est, non sustineri iudicium idq; ipse approbat aliquot adductis argumẽtis, ego vero existimarem aliud decidendum nãq; cũ restitutio hęc dependeat à lęsione. l. 1. ff. de minorib. l. respublica. ff. ex quib. caus. maio. plane in ipso limine limitis nõ potest res difiniri, ideoq; reseruãdum fuit definitiuo iudicio, & tunc quidẽ potuit ex lęsione cõtingẽte, vel nõ cõtingente restitutio cõcedi, vel denegari, & hoc putò verissimũ, & quanuis ille dicat aliter iudicatum me nihil mouet prçiudicatę sẽtẽtię, plurimũ moueor ratione & iure, nõ enim quid factũ sit Romę sed quid faciendum fuit inspiciunt doctiores. l. sed licet is. ff. de officio præsidis.

Item nota quod si pignus hoc super quo fundatur iurisdictio, & iudiciũ, vt dixim⁹ supra nõ sit tale, quod distinguat nobilemà plebeio, quo casu diximus nõ subsistere iudiciũ, & cõmunitas, & aduocat⁹ fiscalis ex ea causa velint relinquere iudiciũ, q; debent dicere contra pignus, quod

non sit plebeium, sed dubitatur an id sit faciendum ante litem contestatam cum exceptio iurisdictionis non competentis sit dilatoria quæ opponi debeat ante litem contestatam, ex textu in.l.nemo post litem côtestatam.C. de iurisdictione omnium iudicum, an vero liceat in quacumquè parte iudicij etiam post cóclusionem in causa, & putò quod exceptio ista debeat opponi regulariter ante litem contestatam, & ita quotidie fit in ipso primo libello, cum sit dilatoria incompetentię, immo plus putò, quod si non sit super hoc expresse pronuntiatum potest dici de nullitate, vt latissime disputauimus supra vbi plura adduximus gloss.1.§.2.numero.24.& vide quæ traddit Abbas in cap.Pastoralis de exceptionibus, versiculo, iuxta prædicta vbi concludit, quod si iudex est talis, quem possum aliàs facere iudicem consensu meo quod tunc non possum post terminum opponere dilatoriam incompetentiæ, secus
25 si consensu meo non possum ipsum facere iudicem, vt est in nostro casu, quia tunc possum in quacumquè parte litis opponere de incompetentia: Baldus in.l. siquis filio.§.siquis.ff.de iniusto rupto, Petrus de Ancharrano in clementina. 1.de sequestratione possess. & fructuum, Cardinalis in dicta clemen. 1.Antonius de Butrio, & Imola, in. c.item cum quis de restitut.spoliat. Bald.in.l.exceptionum.C.de prob. in fin.& fundatur hæc opinio in textu expresso, in.l.1.&.l.3. C. de iurisdictione omnium iudi. vbi iurisdictio iudicis aliàs iurisdictionem ha- 26
bentis potest prorrogari secus vero si non habeat iurisdictioné, quia tunc vt priuatus ex côsensu partiũ arbiter efici potest, iudex vero efici non potest, vnde in nostro casu cũ desit iurisdictio, deficiente pignore plebeio, quanuis hęc exceptio ex natura dilatoriæ habebat locum ante litem contestatam, attamen poterit per viam nullitatis opponi vsq; ad côclusioné in causa ad quod oportuna sunt quę diximus supra.d.glo. 1.§.2.nu.24.vbi de hac nullitate late egimus quatenus opponi posit, & aduertimus ad iura regni, ibi videre poteris, sunt enim quotidiana

Et licet Felinus in rub.de foro cópet.nu.2.versi.Tertium fundamétũ asserat quod exceptio incôpetétiæ posit opponi etiá si dicatur nó posse dici de nullitate, quod tenet Angel.in.l.tale pactũ.§. qui prouoca- 27
uit.ff.de pactis, & idé Felin.in.c.pastoralis, eod.nu.12. idé Angel. in.l. non erat.§.dato.ff.de iur. iurá. & in consl.suo.248.Bal.in.l.si causam iudicati.C.de excep.rei iudicat.Batt. in.l.2.§.pretor.ff.qui satisda.cog.id què obtinere etiam siquis iurasset non dicturum se de nullitate, Angelus in consl.184.Felin.in. c.ex parte de officio delegat.num.16.

Istud tamen non habet locum 28
attenta lege nostra.4.titulo.17.lib. 4.ordinam. dum tamen memineris eam legem nostram non esse ex-

tendendam vltra casum proprium in quo loquitur, aperte autem loquitur in iudicijs, & in his causis quæ agitantur coram senatoribus huius nostri senatus Pintiani, & Granatensis, & in supremo totius Hispaniæ senatu, vt patet aperte ex litera ipsius legis, vnde ea quæ diximus de incompętentia, hoc numero. 27. proximo, & latius dicta glos. 1. §. 2. numero. 24. apud iudices, de los hijos dalgo non sunt immutata, nec correcta, nec item apud iudices rerum capitalium, vulgo alcaldes del crimen, non enim extendenda est decisio illius legis cum sit exorbitans à regulis iuris communis, de quibus dicto, numero. 27. vnde apud illos in quacumquè parte iudicij vsquè ad conclusionem in causa poterit opponi ista de non legitimo pignore exceptio quæ pertinet ex particulari nostræ legis decisione, ad incompetentiam: & obtinet naturam ipsius, quia sine ipso inchoari iudicium non potest, nec perfici.

29 Vnde quia ad cõclusionem vsquè in causa potuit opponi coram istis iudicibus si opponatur de pignore, & ipsi nihilominus pronuntiauerint in causa principali difinitiue plane in causa appellationis poterit opponi, & de ea exceptione agi, & ita fit quotidie, cuius quidem ratio est, ex decisione Capitij. 28. nume. 3. quia secuta appellatio, suspendit priorem instantiā iudicis a quo fuit appellatum, vsquè ad publicationé testium, textus in. c. fraternitatem, de testibus, textus in. c. veniens de iureiuran. textus in. c. cum Ioánes de fide instrumentorum, text. in. l. per hanc. C. de temporibus appellationum, Abbas, & Cardinalis in dicto. c. Pastoralis, de exceptionibus, & adnotauimus supra ad interpretationem, tex. in clemen. vna, de causa possessionis, & proprietatis, glo. 1. §. 2. num. 21. ergo qua ratione hęc exceptio potuit opponi vsq; ad conclusionem in causa poterit opponi in causa appellationis, bene verum est, quod iudices appellationū, qui in his causis nobilitatis sunt senatores, ex dispositione dictę. l. 4. titu. 17. lib. 4. ordinam. debent reseruare ad difinitiuam, & tunc pronuntiabunt super pignus pronuntiādo iudicium nullum, si visum sit in sufficiens pignus.

Notabilia ex gloss. 48.

1 *Qui agere potest in iudicio, non potest producere testes ad perpetuam reimemoriam.*

2 *Testes ad perpetuam reimemoriam recipiuntur ex æquitate solum.*

3 *Qui nec de facto, nec de iure agere potest, potest tamen producere testes ad perpetuam reimemoriam.*

4 *Nemo iuuenis adeo robustus est de cuius vita timeri non possit.*

5 *Si litis contestatio tuo facto dilatatur possū petere interim, vt recipiantur mihi mei testes ad perpetuam reimemoriam.*

6 *Reus quoq; testes ad perpetuam rei memoriam producere potest.*

7 *Reus agere hoc remedio non potest, si verisimilem non habeat aduersarium.*

8 *Istud remedium de recipiendis testib9 ad perpetuam rei memoriam est extraordinarium ex æquitate.*

9 *Remedium ordinarium iuris tollit extraordinarium.*

10 *An pro seruitutibus competat hoc remedium.*

11 *Vltro & quiete possidenti non datur actio.*

12 *An remedium l. diffamari. & l. si contendat faciat cessare hoc remediũ extraordinarium.*

13 *In iuribus incorporeis si quis verbo molestetur habet ordinarium remediũ secus in corporalibus, & possessorijs, numero. 10.*

14 *Facilius conceditur hoc remedium si testes valetudinarij sint cum agere nõ potes.*

15 *Remedium hoc extraordinarium non consistit in timore mortis, aut absentiæ sed in eo quod agere non possis.*

16 *Ad hoc remediũ citatio necessaria est.*

17 *An receptis testibus ex hoc remedio fiat publicatio, & quæ vtilitas.*

18 *Hæc probatio obsignata obseruatur post publicationem.*

19 *Agitur de nostra lege circa hoc remedium.*

20 *Negatoria non solum habet locum in seruitutibus, sed & in causis status.*

21 *Expenduntur verba c. quoniam frequenter, & l. 2. titu. 16. part. 3.*

22 *Vtrum prouocante altero ad hoc iudicium extraordinarium possit alter ad ordinarium prouocare ita vt cesset extraordinarium.*

Pero si el que se dixere hijo dalgo, dixere que tiene los testigos viejos, o que se quieren ausentar, que los pueda hazer tomar ad perpetuam reimemoriam segun y como el derecho lo dispone.

Gloss. 48.

IN hac re duo sunt quotidiana, quæ veniunt nobis explicanda, Primũ vtrum quis indistincte possit petere, vt recipiantur sibi testes ad perpetuam rei memoriam, si modo agere non potest, idque etiam si testes non sint infirmi, nec senes, nec valetudinarij, morbo ve, aut ætate impediti, aut officio, aut sexu, aut dignitate, aut itineris longinquitate, quę iura? quę ratio? quæ regula? sit amplectenda? & hoc pertinet ad intellectum nostræ legis in his verbis, & ad. l. 15. hoc titu. & lib. (*que en las causas de hidalguia vengan a dezir los testigos sus dichos personalmente,*) & pertinent ad l. 35. titulo. 16. partit. 3. denique prior pars pertinet ad nostram legem secũda pars disputationis in eo versatur, & pertinet ad dictam. l. 15. vtrum quo casu

caſu debeant accedere atteſtaturi, an ex cauſa excuſentur, ſcilicet, ætate, ſexu dignitate officio, morbo, itinere, & applicarii in vniuerſum poſſunt in omni genere cauſarum, extra cauſas nobilitatis, licet in his adeo ſint quotidiana, vt ex quotidiano vſu fere negligatur iſthæc iuris pars.

Et primum hæc cognitio quando teſtes poſsint recipi ad perpetuã rei memoriam longiſsime patet, & latiſsime diſcutitur, per Florianum in. l. in lege Acquilia ſi deletum. ff. ad legem Acquilia, & ibi poſt Bartolum reliqui, Abbas, Felinus & reliqui in cap. quoniam frequenter, vt lite non conteſtata, & in cap. ſignificauit de teſtibus, vbi Baldus, Iacobinum in. l. cum hij. §. tranſactioni. ff. de tranſactionibus, & in. l. quærent. ff. de teſtibus, Afflictis in conſtitut. Neapolitan. libro. 2. rubri. 34. Corneus conſili. 172. libro. 2. Capitius, deciſsione. 123. Capella Toloſana, quęſtione. 475. Papiens. in practica pagina mihi. 125. Rebufus in conſti. regijs. 3. tomo, pagina. 293. Mathiẽço in Dialogo relatoris. 3. parte. c. 50. Gregorius in. l. 35. titul. 16. parti. 3. nos vero calamum cohibentes ea dumtaxat adducemus quæ ad noſtram gloſſam oportuna fore videantur.

Et primum generalis & vniuerſa regula traddita eſt, vt is producat teſtes ad perpetuam rei memoriam qui agere omnino non poſsit, nec paratam habeat actionem, vt per totum, vt lite non conteſtata, & l. 2. titulo. 16. part. 3. qui eſt textus capitalis ad quem tota die occurritur, cum enim teſtes recipiantur ad perpetuam rei memoriam ex æquitate, ſcilicet, quia ſi moriantur, aut longius abſint, poſsit ius, & iuſtitia obſcurari, vt patet ex dicta. l. 2. & capi. quoniam frequenter, vt lite non conteſtata, cap. ſignificauit de teſtibus, dicta. l. 8. titulo. 11. libro. 2. recopillationis, merito in actore qui agere poteſt non admititur remediũ ſubſidiarum, cum in manu habeat remedium ordinarium. l. in cauſę. ff. de minoribus. 2

3 Ex qua regula illa quoque deducitur, vt quoties quis de facto, aut de iure agere non poteſt, ſiue impediatur impedimento diuturno, ſiue momentaneo, & breui duraturo, vtcumque agere non poſſit producere tamen poſsit teſtes ad perpetuam rei memoriam, vt probatio ſua, ac ſubinde ius ſuum ſibi conſeruetur, nec perimatur, exempla quotidiana ſunt indebito ad diem ſeu ſub conditione, vt non expectata die, nec conditione poſſim mihi parare meam probationem, textus in capi. ſignificauit, de teſtibus, textus in. l. in lege Acquilia ſi deletum. ff. ad leg. Acq. tenent Abbas & reliqui in dicto cap. ſignificauit, Innocentius in dicto. c. quoniam frequenter, Salycetus in authen. ſed & ſiquis. C. de teſtibus, in quo tamen Barto. & Angel in dicta authentica, ſed & ſiquis, & Imola,

& Felinus in dicto cap. significauit, ita existimarunt poſſe temperari, hanc opinionem, vt ſi dies, aut conditio poſsint euenire prius quam
2 examinentur teſtes omnino ſit abſtinendum à tali productione teſtium, vt actio intentetur, quæ adueniente die, & expleta conditione intentari poteſt, ſi vero dies, aut conditio non poſsint euenire ante productionem teſtium omnino poſſe produci teſtes ad perpetuam rei memoriam aiunt tamen vtroquè caſu poſſe examinari, & accipi teſtes omnes de quorum morte timetur, ſecuti gloſſ. in. l. in lege Acquilia ſu-
3 pra allegata, quæ Bartoli, Angeli, & Imolæ, & Felini, conſideratio mihi certe ocioſa eſt, nec præter ſpecioſa verba aliud continet, quod
4 ad rem faciat, cum nullus teſtis reperiri poſsit quantumuis iuuenis robuſtus, & fortis de cuius vita timeri non poſsit, ex Paulo Iuriſconſulto in. l. ſenatus. ff. de donatio. cauſa mortis, vbi, quod mors vbiquè præſto eſt, quod Iuriſcõſultus his verbis innuit, (*Siquidem terra mariquè, tam pace quam bello, tam domi quam militiæ multis generibus mortis periculum metui poteſt, nec vis Herculea, vt inquit ille, fatum euitauit acerbum.*) iuſta vbiquê ex humana ſorte mortis cogitatio eſt, cum igitur vbiquè inſtet mors, omnibusquè minitetur, æquoquè pede pulſet regumquè turres, pauperumquè tabernas, & ſola.

Victricibus armis,
Elatos frænet animos, communia toti,
Genti ceptra tenens, æternaquè fœdera ſeruans,
Quæ paruos magnoſq; terit, quæ fortibus æquat,
Imbelles, populiſq; duces ſeniumq; iuuentæ.

Quid obſecro obſtabit cur non accipiantur teſtes pendente conditione, & cedente die cum Abbate, & Innocentio, & Salyceto, vbi ſupra, & Baldo in dicto capi. ſignificauit, qui contemplatione mortis mouentur, nihil expendentes quod poſsit contingere conditio, aut aduenire dies, cum interim imminente morte poſsit deuita teſtis ex humana ſorte timeri: ex dicta. l. ſenatus, igitur recipientur teſtes quandiu quis agere non poteſt: ex dict. l. in lege Acquilia ſi deletum, & capi. ſignificauit, & capi. quoniam frequenter, & dicto authentico ſed & ſiquis, alia exempla ponunt Bartolus, & Baldus in dicta authentico ſed & ſiquis, & Innocentius, & Hoſtienſis, in dicto cap. quoniá frequẽter, & Felinus in dicto cap. ſignificauit, ſi vel metu, vel potentia, vel cauillatione de facto agere non poſſim, tunc quidem licet producere teſtes ad perpetuam rei memoriam veluti ſi litis conteſtatio facto tuo 5
diferatur oppoſita dilatoria exceptione longius, & altius diſcutienda, maxime in caſu textus in capi. tuam de ordine cognitio. tunc quidem militat ratio, quæ ſuadet, vt te

testis recipiatur ad perpetuam rei memoriam, quoniam is contra quem dilatoria opponitur altius discutienda impeditus est agere facto aduersarij, obidquè considerata regula, quam diximus poterit producere testes, siue ex timore mortis quæ vbiq; imminet, siue ex dilatione quesita.

6 Ex qua regula fortius id erit recipiendum in reo, qui actorem cópellere non potest, vt contra se agat ex.l.1.C.vt nemo inuitus, ideo oportune potest parare sibi suam exceptionem, Albericus, Bartolus, Baldus, Paulus, & Salycetus, in authentica sed & siquis, vbi Angelus. C.de testibus, tenent Canonistæ in dicto capi.quoniam frequenter, vt lite non contestata, Felinus in dicto cap.significauit, & Bartol. in dicta.l.in lege Acquilia si deletum, ex quorum relatione recepta est isthęc opinio, & ex ratione de qua supra, cum enim agere non posit etiam si omnis mortis metus absit, qui abesse non potest, sine dubio recipiendi sunt testes ad perpetuam rei memoriam ex.l.pupillus. C. de vsuris pupillaribus, cum glossa ibi verbo, voluntatis, communiter recepta,

7 quod quidem sane erit intelligendum in reo ex actione personali, ná reus idemquè possessor rei, nempe prædij fundi, aut domus, si pacifice posideat, nec vllam patiatur de fundo prędio ue, aut domo quam posidet, controuersiam, sine dubio agere non potest, vt recipiantur sibi testes ad perpetuam rei memoriam, non enim habet aduersarium qué vocare posit ad hoc genus iudicij, cum enim aduersus húc possessorem nulla reperiatur actio eficax, nec in pendenti, nec in exercitio, nequè data, nec nata, pesime ad hoc remedium conuolat, ita tenet Bald. expresse in dicto cap. significauit, idem in dicta authent. sed & siquis, & tenent reliqui de quib9 supra facta est recordatio qui communi sententia hoc probant ex ratione de qua supra, quæ cogebat recipi ab actore hoc genus probationis, nec quicquam aduersatur, text. in dicto capi.significauit ibi enim videbatur actio, si non in exercitio saltem in potentia obfundationem ex qua ius patronatus ad multa poterat oriri: argumento tex. in capi. nobis fuit, de iure patronatus, & quæ ibi cum autem ea actio de præsenti non moueatur liberum fuit reo libertaté probare, scilicet, quod fundator omnimodam libertatem contulerit, vt si aliquando de iure patronatus ageretur constaret de libertate concessa.

Aliâs reus hic de quo agimus potest sibi parare suam exceptioné remedio hoc extraordinario, quando nullum remedium ordinarium subest, & actor difert suam actioné, timorq; est reo, ne testes morian tur, ac tunc quidem actio ab actore proponat quando reo nulla probationis sit copia, hoc casu testes recipiuntur ad perpetuam rei memo

 riá

riā ex ea ratione de qua ſupra, quia ſcilicet, non eſt in manu, & poteſtate rei agere: tenent Bartol. in dicto authen. ſed & ſiquis, Albericus, Salycet. Paul. ibi, qui omnes pro hac ſententia allegāt tex. in l. 1. C. vt nemo inuitus, nequit enim hic reus qui actioni actoris adhuc non propoſitæ ſubiectus eſt, ipſum actorem cōpellere, vt agat aduerſum ſe ex dict. l. 1. cum autem ipſum compellere non poſsit, vt agat, reliquum eſt, vt teſtes ſibi ſui recipiantur ad perpetuā rei memoriam, qua probatione, & ex ea parata ſibi exceptione, euitetur ſubdola actoris retardatio, in proponenda actione contra reum: ita inducendus eſt tex. in dicta. l. 1. allegant etiam tex. in l. ſi pupillus quæ eſt finalis. C. de vſuris pupillari. qui tex. iuncta glo. verbo, voluntas probat id ad quod allegatur de recipiēdo hoc remedio in reo, cumq; remedium iſtud de recipiēdis teſtibus ad perpetuam rei memoriam ſit extra ordinarium conceſſum à iure, præter iuris regulas ex æquitate ne ius pereat, & iuſtitia obſcuretur, vtquè
8 ne ſubdola aduerſarij retardatione cōſulto ſuccumbat reus defecta probatione, conſequens eſt, vt nec alio remedio extraordinario tollatur, nec exiſtente ordinario exiſtat, & duret, namquè remedium extraordinarium iuris tollitur ex remedio ordinario pinguiori, raro ex remedio item extraordinario ex. l. in cau
9 ſæ, la. 2. ff. de minoribus, vt per Felin. & reliquos in dicto. c. ſignificauit, & per Barto. in. l. in prouincialibus. ff. de operis noui nuntiati. & dixi ſupra fortaſſe non inelegātius gloſſ. 6. §. 1. à nume. 4. vide ibi, inde eſt vt licet reus poſsit petere, vt imponatur perpetuum ſilentium actori implorato iudicis nobili officio ex tradditione glo. Bartol. Angeli, & Pauli, in. l. ſi contendat. ff. de fideiuſſoribus: quod an in diſtincte verum ſit proxime dicemus, ad hoc hoc remedium, quia eſt extraordinarium, non tollat, nec adimat facultatem item extraordinariam, recipiendi teſtes ad perpetuam rei memoriam beneficio iuris conceſſam & pinguius contra moroſum actorem qui conſulto difert actionem ſuam in iudicio proponere, ex ea ratione quia etiam inter duo remedia extraordinaria, ſit electio pinguioris, quod notabimus glo. 6. §. 1. à d. num. 4. & in ſpecie intelligunt Abbas & Felinus in dict. c. ſignificauit, Imol. & alij in. l. 2. in principio. ff. ſolut. mat. Bart. in dict. l. in prouinciali. ff. de noui ope. nunt. poſt gloſ. in. l. de pecoribus. C. ad leg. Acquil.

Inde quoq; deſcendit, vt ſi remedium habeat reus ordinariū, quod intentare poſsit non ſit ſibi ad hoc extraordinarium confugiendū cū ordinarium remedium regulariter extraordinarium tollat ex dict. l. in cauſæ, quod quidem applicari poteſt ad omnes cauſas in quibus agitur de iure incorporeo in quibus mutua ſit actio & reciproca facultas agendi, quod in ſeruitututibus

expeditum est,cum vtrique actio cō-
petat confessoria alteri, alteri verò
negatoria,eaque ordinaria. §.ęque si
agat instit.de actionib.& ibi Iasson
& Bart.in.l.& si forte.§.sciendum.
ff.si seruit.vendicet.per tex.ibi, vbi
Vlpianus inquit,(*sciendum in his ser
uitutibus eumdem esse possessorem iu-*
10 *ris & petitorem*)possidenti enim dū
tamen agat pro seruitute datur a-
ctio & exceptio,ex dicto.§.sciendū
&.l.siquis diuturno.§.agi.ff.eod. vi
de apud dominū Franciscum Sar-
miento select.interpret.c.2.num.5.
cum igitur remedium ordinarium
quod pro seruitute competit, aut
pro libertate,vere tollat extraordi
narium,inde si reus contendat, vt
recipiantur sibi testes ad perpetuā
rei memoriam,vt probet non debe
re se in suo prędio seruitutem, præ-
diumque liberum esse, illud perpen-
dendum est iudici an possessor hic
molestetur pro seruitute,& ista mo
lestatio verbalis sufficiet,ad confes-
soriam & negatoriā ex his quæ ad-
duximus supra glo.41.num.5.quod
si nec verbo,nec re molestetur,tunc
certe minime audiendus est, nec or
dinario, nec extraordinario iuris
remedio,nec enim lites temere sūt
multiplicandæ, nec vnquam actio
data est vltro possidenti, cum suffi-
ciat ei quod quiete possideat,ita Vl
11 pianus in.l.1.§.interdictum autem.
ff.vti possidetis, idem intelligendū
est,in reliquis omnibus iuris parti-
bus vbicumque mutua, & reciproca
sit vtrinque actio,vt in actionibus di
rectis quæ contrarias actiones ha-
bent de iure,cessat igitur hoc reme-
dium extraordinarium vbicumque
remedium ordinarium lege iureque
proditum sit:& quoniam iactatio- 12
nis iudicium extraordinarium est,
ex dicta.l.diffamari,&.l.si conten-
dat.ff.de fidei iussor,& generale, v-
bicumque ad sit diffamatio ex Dida-
co lib.1.variar.c.18. & ex Antonio
Gabriele communium.lib.2.tit.de
actione,conclusione.6.quod tamē
dicta gloss.51.latius explicauimus,
num.17.attamen non tollit hoc re 13
medium extraordinarium itē quia
pinguius, & quod sustinetur sine di
famatione,quod est notandum ex
his quæ diximus supra, gloss.6. §.1.
numero.4.

Præterea illud obseruandum e- 14
rit non esse necessariam inquisitio-
nem eam an testes sint valetudina-
rij,aut longius abituri,sufficit enim
quod reus agere non possit, & ha-
beat paratum, & imminēs damnū
ex his quæ diximus,quod si vltra dā
num imminens,& paratum, testes
aut valetudinarij sint aut senes, aut
longius abituri, tunc quidem faci-
lius multo concedetur,vt recipian-
tur hij testes ad perpetuam rei me-
moriam, si vero testes iuuenes sint
robustiores, & qui possunt semper
ad esse,non ideo minus recipiētur,
quia actor habet suam actionem,
eamquè consulto differt, & poterit
mihi deficere mea probatio ex me-
tu mortis,de quo in dicta.l.senatus
ideoquè recipiendi erunt mihi mei

testes etiam robusti, & bene valentes, quia agere non possum, idq́ ex dicto.c. significauit, expendendo rationem tex. de quo supra.

Et licet in dicto.c. quoniam frequenter fiat mentio de valetudine & senectute, & absentia illa verba non inducunt dispositionem, sed facilitatem concedendi remediū hoc extraordinarium, quod quidē multo facilius conceditur expensa valetudine aduersa & senectute, sed tamen nequit non cōcedi si agere nō
15 possim, & periculum sit ne ius meū & probatio mea mihi pereat peréptis testibus, qui facile pereunt, ex humana sorte & fragilitate, dicta.l. senatus, & ita tenet Bald. Salycet. & Paullus in dicta authenti. sed & si quis, & tenet nouisime Mathiéço in suo Dialogo relatoris, par.3.c.50 nu.3. idq́ respondendum est, ad.l.2. titu.16.part.3.

Vnde vtiliter inferendum est in causis in quibus licet iudici examinare testes per receptorem, si reus obtineat, vt recipiātur testes sibi ad perpetuam reimemoriam non esse sibi necesse probare morbum senectutem, aut futuram absentiam, sed esse omnino recipiendos testes etiā si robusti, aut validi sint, quia remedium hoc non subsistit tātum in timore testis valetudinarij, aut senis ne moriatur, aut in absentia ipsius, etiam si hoc aliàs suficiat, verū fundatur in damno imminenti ipsi reo & omnino futuro, quia scilicet, licet sibi parare suam exceptionem, ne testes moriantur, cum mors vti diximus immineat iuueni, senique maiori, minori, defecto ętate, & adolescenti, & ęquet vti diximus populisq́ duces seniumq́ iuuentæ, concedit itaq́ testis aduersa valetudo hoc remedium, item absētia futura, sed etiam si hæc absint ex eo solum præstabitur hoc remedium, quod reus agere non possit, & sua intersit parari sibi suam exceptionem, & defensionem, etiam si testes robusti sint & prospera valetudine ex dict. c. significauit, itaq́ in omni genere causarum ciuilium, & criminalium hoc suggerit naturalis æquitas, & iuris ratio, si vero de criminali causa intelligas de defensione erit intelligendum nō vero de accusatione ex dicta.l.2.

Præterea citatio omnino necessaria est ad recipiēdos hos testes ad 16
perpetuam reimemoriam, ex dict. c. quoniam frequenter, & dict.c. significauit, & dicta.l.2.tit.16.parti.3. eaq́ personalis esse debet propter rei periculū de qua agitur. l. de vno quoquè.ff. de reiudicat.l. non aliter ff. de adoptionibus, notant scriptores in dicto.c. significauit, post glos. ibi, & in dicto.c. quoniam frequenter, Barto. Paul. Salyce. vbi supra.

Item de publicatione quesitū est, 17
& in hoc quoquè controuersia reperitur, distingunt alij post gloss. in dicto.c. significauit, inter testes receptos ad perpetum rei memoriā ex causa valitudinis, senectutis, aut absentiæ, & inter eos testes, qui non reci-

recipiuntur ex hac cauſa de quibus ſupra, vt in illis non fiat publicatio, quia ſi fieret præcluderetur ſibi via & adimeretur facultas alios teſtes producẽdi in iudicio ordinario ex regula tex. in c. fraternitatis de teſtibus, & quæ diximus ſupra gloſſ. 50. cum autem recipiuntur teſtes indifferenter valentes, & valetudinarij, ſenes, & iuuenes, tunc quidem exiſtimant faciendam publicationem, nec amplius faciendam eſſe de nouo probationem ſuper eiſdem articulis, aut directo contrarijs ex traditis dicta glo. 40. rationem diſtinctionis eam eſſe aiunt, quia in priori caſu teſtes valetudinarij, & ſenes recepti ſunt in fauorem producentis, ideoq; neceſſe eſt, ne eorum fiat publicatio, ne quod in fauorẽ producentis inductum eſt, ſcilicet, receptio eorum teſtium dumtaxat, in eius damnum retortum reperiatur, hac enim publicatione, vt diximus reperiretur præcluſſa ſibi via, ne alios poſſet de nouo producere, idq; ne contingat decidendum fuit non eſſe faciendam publicationem teſtium qui recepti ſunt, ad perpetuã rei memoriam, ex cauſa valetudinis ſenectutis, aut abſentiæ futurę, cum autem indifferenter omnes recepti ſunt, tunc, faciendam publicationẽ aiunt, nec eſſe amplius recipiendos teſtes, cum potuerit omnes producere, & plene cauſam ſuam inſtruere, non ſolum ex infirmis & ſenibus abſentibus ve futuris. hanc diſtinctionem poſſuit gloſſ. in dicto c. ſignificauit, & ſecuti ſunt quos adduximus.

Alij vero indiferenter aiunt omnino faciendã publicationem idq; ſecure traddidit Otalora. 5. part. c. 1. num. 4. diſtinctio autem gloſſę placet mihi nam etiam ſi poſsit recipi ex hoc extraordinario remedio, quilibet teſtis, tam ſenex quam iuuenis, tam infirmus, quam valens, tam abiturus quam manſurus diutius in loco: ex eo ſolum quod non poſsis agere, & iniquum ſit, ſi tua tibi probatio pereat certe cum poſsis adducere omnes teſtes quoſcũquẽ uolueris, durum eſt, vt iterum de eadem re publicatis iſtis atteſtationibus poſsis nouos teſtes adducere: contra iuris regulas notiſsimas cæterum quãdo ad eos ſolum te contrahis qui morbo, aut ſenectute, moribundi ſunt, aut ad eos qui lõgius ſunt abituri profecto peſsime prohiberis poſtea eos producere, qui valentes erant & iuuenes, itaque diuerſa ratio cogit diuerſam iuris rationem ſectari contra Otalorã qui vniuerſe ſtatuerat publicationẽ indiffrenter eſſe faciẽdam niſi dicas eum locutum fuiſſe in cauſis nobilitatis in quibus vt plurimum hij teſtes adducuntur qui morbo laborant, vel ſenio quo caſu facta de his publicatio non impedit productionem aliorum teſtium facta horum publicatione, & ita ipſum intellige aliâs eſt dificilis ipſius tradditio ex ratione eorum quæ traddit. d. gloſ. in c. ſignificauit.

Inde est, vt istius modi probationes obsignatę traddantur producēti ad defensionem sui iuris, ex tex. in dicto.c.quoniam frequenter, & ex dicta.l.2.in causis autem nobilitatis particulari iuris nostri disposi
18 tione constitutum est ne traddātur producenti sed seruantur in Archiuis publicis ex dispositione.l.19.tit. hoc & lib.& fuit ordinatio hæc inter ordinationes huius chancellariæ Pintianæ, lib.1.titu.6.versic.las probanças, & lib.4.titu.7.versi.probanças que se hazen, ex quibus ordinationibus emanauit.d.l.19.& quotidie hoc obseruari præcipimus, & omnes cupimus putamusquè quod obseruat̄, sed scio certissime, quod non obseruatur, an scribatum, an vero nostra culpa id fiat nescio, illud video obseruatum, vt si apud senatores, contingat causa, quæ exigat has probationes, aut apud iudices rerum capitalium, tunc traddūtur relatori, vt referat quod in eis probatum repererit, ita fieri cōsueuit, statimquê iterum ita vt tradditæ sunt, tradduntur, sin que quede traslado, y aunque alguna vez las he visto llebar a la corte para este effecto por mandado de los alcaldes, creo que no se puede hazer por ser contra otra ordenança que dispone que los pleytos no se saquen de esta corte.

Sed tamen circa hæc verba nostræ legis tantisper adhuc inmorá
19 dum est dum inquirimus, an hoc de recipiendis testibus ad perpetuam rei memoriam, in causis nobilitatis fuerit superfluum & ociosum, occurrere enim potest inuestigatio illa quid suaserit, vt id expresse constitutum sit in causa nobilitatis, & faciebat negocium prędicta.l. diffamari de qua supra egimus hac glo. & glossa proxima supra, cuius remedium videri poterat intētari potuisse ab isto qui se nobilem contendebat, cum causa nobilitatis, sit causa status, vt sæpius diximus ex.l. ingenuum.ff.de stat. homin. & istud remedium in causis status inductū à iure facile videri poterat exclusisse remedium extraordinarium hoc de quo agimus.

Sed adhuc hoc ipsum remedium l.diffamari poscebat diffamationē, & sępius contingit, vt etiam citra vllam diffamationem periculū immineat, ne probatio mihi mea pereat, ex humana sorte quo casu ad hæc succurrendum fuit hoc ipso remedio.

Sed neque negatoria satis consultum videri poterat ei qui vult sibi prouidere, & præcauere damnū, cum enim hæc ipsa negatoria habeat locum non solum in prædialibus seruitutibus, verum in causis status, libertatis & ingenuitatis, ex. 20
l.liberis.§.fin.iuncta.l.cui necessitas. ff.de lib.causa, & in.l.siquis à liberis §.si vel parēs neget, &.§.solet, & in. l.si neget quis.ff. de liber.agnos. ad huc ista negatoria requirebat negationem, & repugnantiam saltem verbalem ex natura ipsius actionis

ne

negatoriæ, & cõtingit sæpius in huiusmodi causis, vt nemo te ignobilem dicat, & tua adhuc intersit, vt de tua nobilitate futuris sęculis pro liberis tuis constet, qua ratione adhuc pinguius remedium fuit excogitandum, deuentum autem est, necesitate cogente ad hoc vt testes reciperētur ad perpetuam rei memoriam, obidq; merito particulari decisione in causis nobilitatis constitutum est, vt testes recipiantur ad perpetuam rei memoriam idq; positum est in voluntate litigatoris ex hac causa, ibi (*pero si el que litiga dixere*) suficit enim si dicat, sua interesse vt recipiantur sibi sui testes præcipue si valetudinarios, aut senes dicat esse, nec enim ad hoc probationem vllá requirit lex nostra, ideo pinguius succurrit quam negatoria quæ saltem verbalem requirebat inquietudinem, vt diximus supra glossa proxima.

Idq; merito decissum est, quoniam lex nostra non procedit in actore sine pignoratione, hoc est sine perturbatione reali, vt diximus supra glos. proxima, cũ ergo in manu mea nõ sit, vt agam, sed in facultate communitatis, si velit me perturbare realiter, capiendo pignora, ne pereat mihi meũ ius, iustissime fuit deueniendum cogente necessitate ad hoc remedium extraordinarium, cum agere omnino non possim, nisi alieno facto perturbatus, cum ergo nõ posit agere sine perturbatione reali, quod erat & de iure communi l. 1. ff. vti posidetis. l. vna. C. eodem, Alexan. in l. si prius, num. 22. ff. de operis noui nuntiat. Alciatus Patergon iuris lib. 3. c. 21. & diximus latius glos. proxima supra, certe iuste confugit ad hoc remedium, quod lege nostra iustissime decissum est.

Item etiam aduerte, quod etiam si nostra lex vtatur illis verbis, scilicet, *si dixere que tiene los testigos viejos, o que se quieren ausentar*, verba illa non exigunt probationem suficit enim si id dicat litigator, obidq; necessario ita intelligenda sunt, vt non inducant dispositionẽ, nec causam finalem, namq; ex his quæ diximus etiam si testes iuniores sint, robusti, & valentes, nec sint vnquá abfuturi longius, ad huc possunt recipi in causis nobilitatis, sicuti in reliquis causis ex his quæ diximus ex d. c. significauit, lex enim nostra in eo habet rationem iuris, quia actio tibi denegata est, & periculum est, si probatio tua pereat, cum mors immineat pariter, & iuueni, robusto, & infirmo, ex dicta l. senatus, obidquè ea verba non inducunt causam finalem, quod sine dificultate est, si compareant coram iudicibus attestaturi.

Vnde si nihil aliud obstaret, quod pertinet ad hoc remedium nihil cõsiderandum est, an testes sint senes, vel infirmi robusti, aut iuuenes, perpetuo futuri ad manum, vt producantur, aut abfuturi longius, suficit id solum ex fundata iuris ratione,

quod

quod damnum immineat, & quod agere non possis, damnum autem consistit in timore mortis, quæ ex humana sorte & fragilitate vbiquê timetur.

Ex alio autem capite vrget isthęc consideratio, mortis proxime futuræ, aduersæ valetudinis, senij, & absentiæ, scilicet, quia in causis nobilitatis, vocandi sunt testes, vt pręsente iudice attestentur, ac tunc quidẽ ne veniant, excusantur infirmitate, senecta, & alijs ex causis de quibus agemus proximo. §. huius gloss. vnde si testes velis adducere tuis expẽsis, vt attestẽtur coram iudicibus nobilitatis, tunc ego non video iuris rationem suadentem ne recipiãtur etiam si senes, nec sint, nec infirmi, nec absfuturi, ex eo quia agere non possum, & interest mea plurimum, ne mihi mei testes moriantur, quæ mors imminet omnibus, vt dixim⁹ ex dict. l. senatus, vnde verba nostrę
21 legis quæ interpretamur, & l. 2. tit. 16. par. 3. & dict. c. quoniam frequẽter, scilicet, de valetudine aduersa, senectute, & absentia posita sunt exempli causa, quia ex his causis facilius solet concedi hoc remediũ nõ vero negant prædicta iura non esse aliàs concedendum, itaq; manet intactum dictum. c. significauit, in sua dispositione, scilicet, quia agere nõ potes.

Ex quibus iuribus iunct. l. 35. tit. 16. part. 3. secundum lecturam antiquam Mõtalui, ibi. *de sesenta años*, nam secundum nouam lecturam Gregorij ea verba mutata sunt, & reposita pro (*sesenta años*) *setenta años*) dimanauit ergo ex his, vt in mandatis quæ dãtur scribis hoc est, receptoribus in causis nobilitatis, ex hoc remedio impetrato additur ne recipiant testes, qui non attingant sexagesimum annum, quæ praxis mihi dificilis est, tum ex superius dictis, tum etiam quia cum iste scriba non sit recepturus nisi testes probe impeditos: iá nullæ ipsius sunt partes, ne non recipiat: in eo autẽ ęquitatem obtinet quia ex capite ętatis olim ante sexagesimum annũ non potuit excusari, aut impediri, ex dict. l. 35. secundum antiquam lecturam obidquê etiam si aliàs recipiendus esset, quia impeditus declaratus sit, si tamen ipsemet fateatur se non attingere sexaginta annos, & robustus sit, probe præcipitur ne recipiatur, cum confessio ipsius de sua ætate vincat præcedentem probationem aliàs suspectam, ex Bartolo in l. de ętate. ff. de minoribus, nume. 16. ideo scriba remitit hos qui non attingunt sexaginta annos examinandos iudicibus hodie vero, quod de sexaginta annis apponitẽ in prædictis mandatis, vulgo, en las receptorias, vtcumquê apponatur, forte ex lectura noua dict. l. 35. immutandum est, vt pro sexaginta, septuaginta, apponãtur.

Et quia hæc particulari ratione disposita sunt in causis nobilitatis, vt testes veniant attestaturi in alijs causis in quibus non est necese adda

cere testes ad iudices, vt præsentes interrogentur indiferenter ex hoc remedio recipiētur testes quilibet ex ea ratione quia agere non potes: cū vero adducendi fuerint ad iudices, vt præsentes coram iudicibus attestentur, tunc vt excusentur ab hac molestia itineris oportuna est excusatio ætatis, morbi, dignitatis, sexꝰ officij, & longinqui itineris, de quibus excusationibus dicemus infra. §. proximo extra causam nobilitatis sunt quotidiana in causis criminum, matrimonij, & in alijs huius modi, & hæ excusationes, vulgo vocantur impedimenta.

22 Vltimo Oialora dicta. 5. parte principali . 1. nume. 5. versic. fuit tamē mihi sæpissime quotidiana quæstio, querit an aduocatus fiscalis simul atquè particularis petit, vt recipiantur sibi testes ad perpetuam rei memoriam super nobilitate, possit ipse etiam ipsum particularem pręocupare, & prouocare ad iudicium ordinarium in quo ordinarie ex iuris ordine agatur inter vtrūquè pleno iudicio de nobilitate ipsius, aut excipiendo, aut agendo, aut per viā recōuentionis, & ait posse quidem per viam reconuentionis, & adhoc fere nihil allegat, ego existimo nō posse adimere particulari iuris remedium, & beneficium, quia cū nō possit agendo, vt ipse fatetur vix est vt excipiendo, vel reconueniendo possit cum istud sit agere. l. in exceptionibus ff. de probat. agere autē nullo modo potest, ex l. 3. tit. 13. lib. 2. noui ordinamen. ergo nec poterit reconuenire, nec excipere, quod argumētum optimū est in his causis nobilitatis respectu fiscalis, ex dicta. l. 3. licet aliàs non sit omnino verum, non posse me tantum excipiēdo, quantum agendo, vel non posse excipiendo, quod possum agendo, de quo tamen supra aliqua adduximus gloss. 6. §. 1. à num. 3. certe in hoc Pintiano prætorio receptū est ne agat aduocatus fiscalis, bene tamen fateor vtilissimum reipublicę, si agat, & protinus prouocet ad iudicium eum qui petat produci suos testes ad perpetuam rei memoriam, quia hoc pacto, iret obuiam periurijs, & euitaretur peccādi manifesta occasio, sed tamen nō est hactenus decissum cuius expensis acturus esset aduocatus fiscalis, etiam si agere posset, ex qua ratione donec decissum sit lege lata cuius expensis acturus sit fiscalis, ociosa est quęstio an agere possit, spero tamen de hac re ferendam legem, fit enim quotidie, vt ad perpetuam rei memoriā producātur testes emptitij infames viles, mendaces, peierantes pessime & impune, quod quidem euitaretur si statin possent hij qui eos sunt producturi ad iudicium prouocari, ordinarium, vtquè ea cura esset fiscali subministratis sumptibus, vel ex publico, fieret profecto, vt paucissimi hoc remedium intentarent, quod quidem hodie vilibus, sine repugnātia patet.

Illud tamen sine dubio est posse po

populum, vel ciuitatem, aut villam, vel conciliũ in quo is moratur, qui petit, vt accipiantur testes ad perpetuam rei memoriam super nobilitate prouocare ipsum ad iudicium ordinarium, vel excipiendo, vel recõueniendo, vel agendo, quia id ipsis sicuti fiscali prohibitum non est, potest enim dicere hodie cõstat hodie agamus, ac tunc quidem fiscalis assistere poterit, & causam fisci agere, ex. l. 2. titulo. 5. lib. hoc. 2. noui ordi. verbũ enim illud assistere illud denotat. l. fin. & ibi glo. verbo assistere C. de aduocatis diuers. iudicior. & si destiterit communitas eius expensis potest prosequi causam diximus supra glo. 49. hactenus de hoc remedio, nunc vero agendum est, de excusationibus quibus excusantur testes ne veniãt attestaturi ad iudiciũ.

Notabilia ex. §. 1. glos. 48.

1 *Qua ætate quis excusetur ne veniat ad iudicium testificaturus.*
2 *Annus quadragesimus nonus est annus climatericus minor.*
3 *Vita hominum septennario mouetur, & variatur numero.*
4 *Annus climatericus maior quis.*
5 *Sexagennarios e Ponte deijciendos, quid.*
6 *Senex quis proprie dicatur.*

§. 1. Glossa. 48.

Modo agendũ est de excusationibus, quibus testes excusãtur, ne veniant attestaturi, vulgo hæ excusationes vocantur impedimenta, & hæc proueniunt ex ætate, sexu, dignitate, officio, morbo, & longinquitate: & pertinent ad nostram legem, in his verbis, & ad. l. 15. hoc tit. & lib. & ad. l. 35. tit. 16. par. 3. & quãuis vulgata sint, fit quotidie, vt vulgati, & visitati iuris, ratio neglecta ignoretur, cum oporteat iuris peritum, & obscura scrutari, & vulgata recta ratione callere: ne opinator sit, sed probe peritus, & penetratis legibus merito doctus.

Cumque prædicta. l. 15 hoc titu. & lib. statutum sit, vt testes adducãtur ad iudices nobilitatis testificaturi in causis, nequeantque per alios recipi, ac id in causis quoque criminalibus receptum sit, fit quotidie, vt excusentur ætate, sexu, dignitate, officio, morbo, & itineris longinquitate, ac tunc quidem recipiuntur testes, quod vocamus, *testigos de impedimentos*, & decreto edicitur, testes esse legitime excusatos, & iuste impeditos, nec posse, nec debere adduci ad iudices, vt præsentes attestentur, proinde esse mitendum scribã, vulgo, *receptor*, que les tome sus dichos y declaraciones, y este auto se notifica al fiscal, y si le parece esta justificado passa por el, y sino o appela o suplica, segun que el auto es dado por alcalde o por oydor, y se veen los testigos de impedimẽtos y se confirma o reuoca el auto, y si le reuoca, se manda vengan personalmẽte a esta corte a dezir sus dichos y de

y declaraciones a costa del q̃ los presenta,& hæc praxis quotidie obseruatur,nunc de istis excusationibus quæ vulgo impedimenta dicuntur, agamus de quibus est.d.l.35.tit.16. par.3.& primum de ætate.

Aetas excusat testem.

Aetate excusat̃ testis ne veniat testificaturus,quę autẽ illa ętas sit,quę excuset dificile est inquirire,omnes tamẽ côueniũt,senes nõ esse adducẽdos,& excusari,senesq́ dici simul atq́ quinquagesimũ quintũ attigerint annũ,ex.l.mãifesti iuris.C.qui ętate,vel morbo se excusant,lib.10. ibi:*maiores quoq́ quinquaginta annis inuitos ad munera personalia vocari nõ posse*,cũ enim ea ętate excusentur à muneribus personalibus,pronum quoq́ est,vt excusentur à molestia itineris,immo quinquaginta suficere annos existimãt plures, vt excuset̃ testis ab onere eũdi, & redeũdi, ex tex.in.l.liberta.ff. de operis libertorũ(*liberta maior quinquaginta annis operas præstare patrono nõ cogitur*) tex.in.l.à muneribus.C. de decurionibus,lib.10.in argumento quæ iura rationẽ habẽt naturalẽ,est enim quinquagesimus annus, primus in ordine post climatericũ vitæ humanæ accerrimum insidiatorem.

Annus enim hic quadragesimus nonus,quẽ proximesequit̃ quinquagesimus,climatericus, sed minor, qui ab vtero vsq; formatricis seminis mutabilitatẽ cõtinens,solet hominibus maximã & aduersissimam valetudinem infligere, anno enim quadragesimo nono incipit humanũ corpus senectutis,& grauescentis ętatis incomodo plus solito fatigari,quoniã humanũ semẽ ex antiquioribus Philosophis Lunę mutabilitati obnoxiũ,cũ eadẽ variat̃ crescit,& stat,& augetur, & minuitur, constat autẽ lunam septẽnario numero moueri,cũ septimo die semiplena sit,decimo quarto rotũda vigesimo primo semi defecta vigesimo octauo defecta fere noscatur, cũ laborare credebatur,numerusq́ ipse septennarius per omnes suas partes deductus,ex Philone Iudeo de opificio mundi statim in principio numerũ efficiat vigesimũ octauũ,lunaris cursus methodũ, nãq́ in vera cõputatione.1.2.3.4.5.6.7. efficiunt.28.qui resultant ex septennario per suas singulas partes deducto huius numeri perfectionem vide apud ipsum Philonẽ Iudęum statim in principio,vnde proœmium partitarum desumptum est,quin quod Hypocrathes cæteriquè medici ex septimo quoquè die Crysimon,aut creticon, vel indiciarium indicant, & demonstrant, vnde veteres dixerunt,sanguinem in venis septennario quoquè motu sentiri, nec ante septimũ arteriæ pulsum quicquam probe colligi à medico viro posse: cum igitur semen Lunę mutatione trahatur,contrahaturq́,septẽnarij certe continua mutatione variatur,vide Azonem in sum.C.de veteri iure enucl.num 67.& seq.& Sfortiam Oddum Perusinum de restit.

1.par.quæſt.2.articu.3.nume.27.

Fit enim vt in vulua receptum ſemen primo mẽſe Saturni ſideris frigore condenſetur, nec enim vllum
3 aliud aſtrum eſt, cui hanc tribuas cõdenſationem, Iouis deinde clementia ſecundo menſe recreatum diſponitur, tertio Martis ardore in carnẽ & oſſa digeritur, quarto Solis iterum clementia vitali coaleſcit, Veneris deinde quinto menſe temperie oſſa denſata condureſcunt, ſexto Mercurij indifferenti, & vario temperamento, varie quoq; interna membra omnia externaq; vegetata, digeſta, & condenſata ad ortũ pręparantur.

Lunę demum ſeptimo menſe vitali humore fit vitalis partus pręſertin circa plenilunium, quando lunaris humor ſolis calore temperatur, ita intelligendi ſunt Hypocrathes, & Paulus, in.l.ſeptimo menſe.ff.de ſtatu hominum, & Ariſthoteles lib.1.de natura animalium.c.4.Plinius lib.2.capi.31.Gellius lib.3.nocti. Athicarum cap.10.Tiraquellus in.l.ſi vnquam, verbo, ſucceperit liberos, nume.210. C. de reuocand.donat. Cælius Rhodegin, libro.22.cap.13. ita ſimul atq; attingit ſeptimũ menſem, plane legitimus partus eſt text. in.l.inteſtato.§.vltimo.ff.de ſuis, & legitim. hered. & licet Macrobius, lib.1.de ſomno ſcipionis, cap.8. vitalem dicat hunc partũ menſe, hoc ſeptimo expleto, & Ariſthoteles, & Plinius cepto ; circa plenilunium vti diximus vitalis eſt magis vtriuſq; ſideris beneficio, hij autẽ menſes lunares ſunt, ex Alciato in.l.Gallus in principio.ff.de lib.& poſthu. nu. 30.dierũ viginti nouẽ & duodecim horarum, vt probat Menochius de arbitrijs lib.2.cent.1.caſu.89.nu.35. Fit deinde vt octauo mẽſe fętꝰ, aut nõ naſcat̃, aut natus pereat quia in inclemẽtiã Saturni frigore, & ſiccitate pernicioſã incidit fętus, quę duæ calitates vitę humanę inimicæ inſidiãt̃, quę calido & humido cõſeruatur, Gellius, li.3.c.16.Cęlius.d.li.22. c.14.Ariſthoteles vbi ſupra, li.7.c.4 vbi quod in Aegypto vitales ſint, ſi tamẽ naſcat̃, ego credo quod eſt legitimus, & legitime cõceptus, quia multa accidere poſſũt, vt viuat, & in hoc recedo à Menochio vbi ſupra, nu.38.ſi enim ſeptimo legitimus eſt, cur non octauo, cũ & parẽtis & matris virtus aliaq; multa hęc Philoſophorum placita, deſtruere poſsint, glo.in.l.4.tit.23.par.4.

Sed eſt fęlix partus iterũ nono mẽſe propter begninã clemẽtiã Iouis, & eiꝰ calitates vitę hominũ amãtiſſimas, quibus cõſeruat̃, & viuit humanum genus, de hoc mẽſe nemo ambigit vitalẽ, & legitimũ eſſe partũ, cũ pariant fere omnes hoc mẽſe & cepto, & expleto.

Sed decimo mẽſe Martis ardore vitalis partus reperit̃ cũ etiã ſi ardor ille ſideris moleſtus ſit fætui, ad huc tamẽ ſit vitę vtcũq; propitiꝰ, ideoq; & vitalis fætus, & legitimus partus eſt, primũ agnouit Hypocrat. li. de natura fætus, ſecũdũ.l.4.ti.23.pa.4 vbi

vbi Hypocrates refertur, & tenent noſtri in dicta.l.inteſtato.§.fin. ff. de ſuis & legitim.hæredibus, & erat lege duodecim tabularum conſtitutum:vt Gelius refert dicto cap. 16.ad quam reſpexit Gallus Aquilius in.l.Gallus de liberis & pothumis,ibi(*in decem menſibus,*) & eſt.l. vltima.ff.de fideicommiſſ. libert.l. fin.C.de poſthumis heredibus inſtituendis, & quanuis Socinus in dicta.l.Gallus in principio, numero. 6.& Marius Salomonius, numero. 44.velint,non eſſe hos decem menſes exacte accipiendos, immo eſſe partum legitimum eum, qui expletis decem menſibus editus ſit,intra vnum,duos vel tres dies vndecimi menſis,attamen dicta.l.4.titul.23. part.4.contrarium decidit aperte, & ibi gloſſ.Gregoriana idem omnino ſentit.

Aſt hic numerus menſium computādus eſt a die cōceptionis, vnde perſpecto die natiuitatis pueri, fit retro computatio vſquè ad decimum menſem,& ille dies retro vltimus eſt dies conceptionis,quod ſi vir illis diebus morbo grauatus generare non potuit plane periculum eſt,quia partus, in vndecimum ingreſſus magis indicat viduam mechatam, quod & aduertit Menochius vbi ſupra,numero. 44. & eſt elegans noſtra.l.4.titul.23 part. 4. & quæ ibi gloſſa, ſed & vndecimo menſe Philoſophis vitalis partus eſt,propter ſolis begninum temperamentum, ſed id vti diximus non recipit noſtrū ius ideo nihil in hoc morandum eſt,late Menochius vbi ſupra,ibi vide.

Cumquè ſeptennario numero fætus ipſe animetur,& naſcatur fit item, vt ſeptennario quoq; viuat & moriatur, ſeptennis ſi quidem annis, vt magis ratio naturalis conſtet fit mutatio corporis humani,ſeptimo, decimo quarto, vigeſimo primo vigeſimo octauo, & deinceps renouato ſeptenio vſq; ad quadrageſimum nonum, ex qua ſcanſili computatione infantiam agnoſcimus iure noſtro, videmus pubertatem, legibus cognitam, adoleſcentiam ſentimus ſtatumquè virilem attingimus, & ad cæteras mutationes, & varietates humanæ vitæ, ſeptennario obſeruato anno,peruenimus,infantes, pueri, adoleſcentes viri, quam ætatis rationem vide copioſe multis adductis apud Sfortiam Oddum Peruſinum de reſti. par.1.q.2.arti.2.á nume. 11. & Ioan. Fran.Fareſardi,in tract. quis dicatur infans. Menoch.de arbit.lib.2.centu.1. caſu 57.quarum omnium vltima, & poſtrema ſeptennarij numeri mutatio contingit anno quadrageſimo nono; ſepties enim ſeptem, in vera Rithmica computatione quadraginta nouem efficiunt, inde is annus, quadrageſimus nonus ita deductus climatericus, & ſcanſilis eſt. ſed minor in quo mutationes omnes, & varietates humanæ vitæ reſpectu ſeptenarij numeri ad ſeipſū reflexi abſoluūtur, et explentur, expleto q; eo numero nihil aliud expectat̄ quā

mors, inde perfectio eius numeri vocatur mors, Vergilio omnium scientissimo.

Explebo numeros, reddarquè tenebris

Egreßa autem humana natura eum annum tunc mutationes, & varietates nouenarij numeri incipit agnoscere:
4 qui numerus septies productus explet numerum sexaginta trium, qui est annus climatericus maior pernitiosissimus, cum iam septennario numero quo vita nostra mouetur, desit respectus, vocatur maior quia maiorem explet cum septennario respectum, & proportionem, qua ratione, & septuagesimus, vltimus septennarij numeri respectus eße dinoscitur, cum denarium septies deductum compleat, expletis septennarijs omnibus respectibus, ideo annus ille maxime formidabilis hominibus est, ociosa post eum natura, sine septennarij vlla proportione.

At vero Pythagoras, et qui eum secutus est Censorinus duos generaliter dixit eße partus, alterum minorem quem vocant septimestrem qui decimo, & ducentissimo die post conceptionem prodeat ab vtero, alterum maiorem, scilicet, decem mestrem qui edatur die ducētissimo septuagesimo quarto scilicet, inito decimo mense sed non dum perfecto, quorum prior partus, & minor senario maxime continetur numero, quod Pythagoras ita colligebat, musicæ cuiusdam consonantiæ simmetriam secutus, ad quam ille more suo res etiam naturales referre erat solitus. Nam quod ex semine conceptum est, sex primis diebus, vt ille dixit, humor est, deinde proximis octo diebus ex lacteo humore fit sanguineus, qui octo cū ad primos sex dies accedunt primā Diatessaron consonantiam faciunt, ex sesqui tertia proportione quæ est inter. 6. & .8. ex qua sesqui tertia proportione Diatessaron consonantia musica resultat, cum enim vox humana ab vno sono, ad quartam quæ est diatessaron adscendit certe sesqui tertiam vltimam consonantiam efficit quæ resultat ex. 3. & .4. eadem est inter. 6. & .8. continet enim octauus numerus senarium, & insuper tertiam partem senarij vnde resultat sesqui tertia proportio, ac subinde Diatessaron consonantia, post hos sex dies quibus lacteus humor est, & octo quibus sanguineus, accedunt nouem dies, quibus humor caro efficitur, qui nouem, ad sex priores sexqui alteram proportionem effitiunt in vera musices ratione. 6. enim ad. 9. sesqui altera proportio est, namquè. 9. continet. 6. & in super dimidium numeri senarij vnde resultat Diapente, consonantia, vox enim humana ab vno sono ad quintam cum adscendit solam sexqui alteram proportionem incurrit, cum enim in. 4. sexqui tertiam inuenerit, quia quaternarius numerus relatus ad ternarium proximum contineat ternarium, & insuper tertiam partem ternarij, facta sesqui tertia proportione, ex qua Diatheßaron resultat consonantia, ita post quatuor prima rationalis

lis proportio, et æqualitatis quæ resultat, consistit in numero senario, quæ ad quaternarium sesqui altera proportio est, consonantia vero musica Diapenthe, hoc est, la quinta, quia natura humanæ vocis, numerorum rationem secuta, cum prima post quartam, hoc est post diathesaron consonantia sit Diapente, hoc est la quinta, ita post quaternarium, in solo senario primo, & proximo consistit proportio æqualitatis, & rationalis, quia quinarius numerus intermedius inter quaternariũ, & senarium, ex vera ratione Arithmetica, nullam rationalem facit, vel æqualitatis proportionem, & ita properamus ad, sex post quatuor, & fit proportio ses qui altera, & ita diapente, quæ est in ratione musica la quinta, sex enim continent quatuor, & insuper dimidium quaternarij, & ita his tribus numeris. 6. 8. 9. posteriores relati ad priorem numerum, efficiunt sesqui tertiam, & ses qui alteram, hoc est diatessaron, & Diapenthe consonantias musicas, quin quod nouenarius numerus respectu octonarij, ses qui octauam facit hoc est tonum, quæ sex qui octaua, a qua procedit tonus, cum sit proportio inæqualitatis, & irrationalis ex Ptolomeo, Aristhotele, & Boetio consonantiam non facit, idque recepit communis musicorum schola, sed verior opinio est sustineri tonum hoc est, la segunda admixta, & quasi temperata cum consonantia diapente, & diathessaron, vnde in hoc ortu quem Pythagoras excogitauit 6. 8. 9. sustinetur ses qui octaua proportio numeri nouenarij ad octonarium, quia ea proportio inæqualitatis accedit sesqui tertia, & ses qui altera, quæ sunt rationales proportiones, & æqualitatis, tonus autem in humana ratione vocis, hoc est, la segunda, consistit in sesqui octaua proportione, quia vox humana cum ab vno sono fertur ad octauum, eadem est, & qui proxime sequitur sonus tonus est post octauam, ac subinde efficit sesqui octauam proportionem, & ita musici raro vtuntur tono, hoc est, de segunda, quam tamen temperant si quando forte incidit ex simphonia, & consonantia Diapenthe, & Diathessaron secuti Pythagoræ Arithmeticam, & musicem rationem, post sex dies priores quibus lacteus humor est, & octo quibus fit sanguineus, & nouem quibus fit caro, accedunt duodecim quibus plane corpus formatur, & totum perficitur. 12. autem ad. 6. dupla proportio est, hoc est Diapasson; at vero ad. 8. sex qui altera, idest Diapenthe consonantia, ast ad. 9. sex qui tertia hoc est Diatheßaron, dupla enim proportio in ratione humanæ vocis diapasson efficit, hoc est, per omnia, quia vox humana cum ab vno sono progreditur diuersa semper reperitur quousque ad octauam adscendit, vbi sibi similis est, vnde illud.

Obloquitur numeris septẽ discrimina vocum.

Et ita octaua dicitur, Diapasson, idest, per omnia quia per omnia, currit vox humana quousque ad seipsam reddit, vnde Ptolomeus, & Aristho

sthoteles asserebant, Deapasson non esse musicam consonantiam; sed esse unisonum, melius Boetius consonantiam esse Diapasson existimabat, quia consistat in dupla proportione, in qua rationalis, & æqualitatis proportio sit, quam humanæ vocis ratio de amat.

Modo Pythagoras hos numeros. 6. 8. 9. 12. simul coniungit, qui coniuncti efficiunt. 35. hij vero deducti per priores. 6. efficiunt per veram multiplicationem. 210. hoc est septem menses perfectos, & ita Pythagoras ex musica ratione perfectum septimum mensem priori partui constituit; secus ac Iurisconsultus Ulpianus qui septima mense cepto non vero ad huc perfecto partum legitimum admitebat in dicta l. intestato. § fin. ff. de suis & legitim. hæredibus, ibi, (qui centissimo octogesimo secundo die,) secus etiam ac reliqui Philosophi qui septimo mense vitalem partum esse existimabant sed tamen circa plenilunium, vt proxime dicebam, itaque Ulpianus cepto septimo mense legitimum censet partum, Pythagoras vero perfecto; non vero cepto.

Alter autem ille Pythagoreus Partus qui maior est, maiori quoq; numero continetur, scilicet septennario quem diximus superius esse principium variationis humanæ vitæ, septem igitur, prioribus diebus, lacteum humorem semen esse ait, nouem proximis sanguineum humorem facit, vndecim vero insecutis carnem, postremo tredecim corpus membrat, & firmat hij autem coniuncti. 7. 9. 11. 13. multiplicatique efficiunt. 40. intra quos nec sentitur fœtus, nec natus ridet, nec mulier effæta foras egreditur, rursum hij quadraginta per priores septem multiplicati efficiunt. 280. quo tempore ingressus partus decimum mensem, legitimum, & vitalem existimabat Pythagoras, more suo, nostrorum quoq; approbans tradditionem qui septimo mense, & decimo legitimam prolem existimarunt, nec vltra, nec antea, dicta. l. septimo mense, dicta l. intestato. § fin. dict. authen. de restit. fid. & ea quæ parit, dicta l. 4. et quæ traddit ibi Gregorius, & sunt addenda Alciato vbi supra.

Vnde ex tradditione Pythagorea, quia legitimum partum agnoscebat, & decimo mense, & septimo fiebat, vt annus climatericus septuagesimus esset, vt posse deductis decem mensibus per septennatium, & item, quadragesimus nonus ex eadem multiplicatione septennatij per seipsum, quæ multiplicatio ad quadraginta nouem annos ascendit.

Post hos autem, scilicet, quadragesimum nonum, sexagesimum tertium, & septuagesimum, superest octuagesimus primus annus, qui deducitur per multiplicationé nouenarij ad seipsum, humanæ vitę postremæ insidiæ, & maximæ, quę Platonem ea ętate subripuere, tradit Petrus Crinitus de honesta disciplina lib. 24. cap. 1. habes climatericos omnes annos, eorumque rationes, & ad impedimenta hæc

per

pertienent.

Itaquè meritò leges noſtræ, iuraquè quinquageſsimum annum humanæ vitæ primum poſt quadrageſsimum nonum, exiſtimabant quaſi expleta ſeptennarij numeri proportione, interitum, & mortem & quinquagennarium virum quaſi deffectum, & emortuum, & ineptum adminiſtrationi reipublicæ, eo namque anno reuerſus homo ad vitæ prima rudimenta intelligebatur naturæ, & latentium cauſarum tacita quadam, & latenti ſupputatione, quaſi denuo incipiat viuere, qui omnes reſpectus ſeptennarij viuendo expleuerit, quæ ſupputatio literis quoquè ſacris agnita eſt Leuitici, capit.25. ſic enim ſcriptum eſt. (*Sex annis geres agrum tuum, & ſex annis putabis vineam tuam, colligeſquè fructus eius, ſeptimo autem anno, ſabbatum erit terræ requietionis domini, agrum non ſeres, & vineam non putabis; & ita numerabis tibi ſeptem Hebdomadas annorum, ideſt ſepties ſeptem, quæ ſimul faciunt annos quadraginta nouem, & clanges bucina menſe ſeptimo decima die menſis propitiationis tempore, in vniuerſa terra veſtra, ſanctificabiſquè annum quinquageſsimum, & vocabis remiſsionem cunctis habitatoribus terræ, ipſe eſt enim iubileus, reuertetur homo ad poſſeſsionem ſuam, & vnus quiſquè redibit ad familiam priſtinam, quia iubileus eſt quinquageſsimus annus.*) hactenus literæ ſacræ, adde quod Varro libro de vita patrum ſecundo, ait *quinquagennarios fuiſſe á publicis negocijs liberos*, ex quibus vides anno quinquageſsimo regreſſū quédam ad vitæ humanæ quaſi rudimēta, & principia peractis omnibus ſeptennarij numeri ad ſeipſum reflexionibus, hæc eſt ratio ad.l. manifeſti iuris, & ad dictam.l. liberta, & ad dictam.l. â muneribus, de quibus ſupra ita vt quinquageſsimo ætatis humanæ anno, omnia munera perſonalia, omnis corporis exercitatio quaſi defectis viribus, & labefactato corpore, & debelitatis membris conticeſcant, ideo nimirum, quod â fatigatione quoquè itineris liberentur, & moleſtiam efugiant ad iudices appropinquādi at teſtaturi in ciuili cauſa, ex dicta.l. 2 §.fi.ff. de decurionibus, quod & numerorum cap.8. ſacræ quoquè literę teſtantur.

Alij vero exiſtimant ſexagennarium omnino excuſandum, quia ætas proxima elimaterico maiori proprius ad ſenectutem pertineat, quæ magna pars mortis eſt, vt ait Lucas de Penna in dicta. l. manifeſti iuris, vnde apud comicum alter ſenex reprēdebat, quod nō quieſceret, ſexagenarius, qui hac ætate audire ſolent licet grauiter ferant verbum illud, *ſexagennarios e ponte deijcere*, quo adagio ſexagennarios quaſi ad omne vitę munus inutiles & ocioſos aſſerimus, quaſi ſint ab omni munere reijciendi, & longius 5

relegandi, iuuentus enim Romana olim sexagennarios vti ineptos, & imbecillos, & ad reipublicę guernacula inutiles a ponte præcipitasse creditur, vt soli ipsi iuuenes, & magistratus gererent, & sufragia ferrent ita ille.

Pars putat vt iuuenes ferrent sufragia soli,
Pontibus infirmos præcipitasse senes.

Itaquè senes sexagennarios de pontanos vocabit antiquitas, vel quod ita acciderit, quod reuera sint præcipitati à iuuenibus, vt ipsi soli, & sufragia ferrent in comitijs, & magistratus creati soli rempublicam gubernarent, vel quod verius est, quia cum in ponte sufragia ferrent ad creandos magistratus, senes eponte deijciebant quasi deliros, & inutiles ad rempublicam gubernandam, vel adferenda sufragia, itaquè sexagesimo anno existimatum est vel præcipitandum senem, vel omnino remouendum à republica, cura & solicitudine, quasi imbecillũ, & inopẽ animi, & egenũ cõsilij, debilitatisquè viribus, & fatigato corpore infirmum, hanc ætatem agnouerat dicta.l.35.titu.16.par.3.in antiquis, hodie in hoc emendata est, vt diximus, ex nostris Mathienço, in suo dialogo relatoris.3.part.cap.5. nume.9.ad finem, ait excusari testẽ si comprobatum sit, esse sexaginta annorum, idquè ait vsu forensi esse receptum in hoc Pintiano prætorio, & fuerat cõmuniter receptum post gloss.in dicto.c.quoniã frequẽter, vt lit.non contest. hodie tamen post nouam editionem legum partitarum ex authoritate dictæ.l. 35. alia iuris ratio est.

Alij vero septuagennariũ aiunt nomine ætatis excusandum idq; ex dicta.l.manifesti iuris ibi, (*cum igitur septuagennario maiorem te esse prophitearis,*) & .l.si vltra, de decurionibus, eodẽ, quibus mirum in modũ quadrat, quod scriptũ reliquit Plato, de legibus, lib.sexto, loquens de magistratu nomo Philaco, non admiti ad eum magistratum gerendũ minorem annis quinquaginta, nec sinit in eo perseuerare septuaginta maiorem, vt siquis quinquagennarius magistratum inerit, viginti annos eum administret, sin sexagennarius decem dumtaxat, quæ Platonis sententia cõsonat dictis legibus, quia post septuaginta annos iã plane, nec mens, nec corpus satis suum officium faciunt, Psalmo quoquè 89. dicebat David, *dies autem nostrorũ in ipsis septuaginta anni,* ideo nimirum quod ab itineris molestia liberati excusentur ad iudicem longius accedere testimonium dicturi textus in.l.3.§.quanuis, &.§.circa frumenti.ff.de muneribus & honoribus.l.maiores.ff.de iure immunit. l.excusantur.ff.de excusat.tutorum hodie est textus expressus secundũ literam nouiorem in dicta.l.35. tit. 16.part.3.namquè olim, vbi hodie setenta, sesenta, legebatur.

Alij

Alij vero nihil soliciti de anno ad senectutem totum negociũ transtulerunt, aiuntquè senes excusari ab hac molestia itineris, nec esse cogendos, vt veniant laturi testimonium sed mitẽdum esse ad senes, ex dicta.l.2.titulo.16.parti.3.ibi, *fuessen viejos*, & dicto.c.quoniam frequenter, ibi, *senes*.l.semper.ff. de iure immunitatis, tex.in.c.magnæ, versicu. *verum ætatis suæ senecentis*, de voto vbi ex causa voti non cogitur senex longius proficisci, textus in.c.quanuis, de sententia excomuni, vbi propter senectutem excusatur quis ne summum Pontificem adeat.c. placuit, el.2.18. distinctione vbi propter senectutẽ excusatur episcopus, ne ad sinodum personaliter accedat, textus in.c.nisi de renuntiatione, quibus illud mire cõuenit, quod alibi scriptum est, non solum senes excusari à peregrinatione causa ferendi testimonij verum simpliciter propter senectutem excusari à ferẽdo testimonio, per textũ in. l. inuiti ff.de testibus, vbi Bald.dicit hoc esse priuilegium senectutis, quod tamen intelligebat, Abb.in capi. 1. de testibus cogendis, nisi deessent alij testes, nam si deessent compellendi sunt senes, vt attestentur Speculator titulo de testibus.§. testium cõpulsione Archidiaconus in.c.statuẽdum.2.quæst.6.Antonius in.c. cum nuntius, & in.c.cum nobis de testibus, cum igitur à testimonio ferendo excusentur multo magis excusandi sunt ab itinere causa testimonij ferendi.

Sed cum hæc ita disputata sint querit glossa in dicta.l.inuitus quis in hac materia de qua agimus dicatur senex. atquè adeo dici senem septuagennarium ait, idem tenet Abbas in cap.si qui testium, de testibus, num.7.idem querit Gregorius qui nihil horum adducit in dicta.l.2.& ait relinqui iudicis arbitrio, quam opinionem quam tum ad hoc quis dicatur senex, ego existimo verissimam pro qua pondero, tex. quem ipse non adducit in.c.nisi.§.alia quoquè causa de renuntiatione, ibi, *per quam impotens*, vt ea vere dicatur senectus, per quam impotens sui quis effectus sit.l.3.§.testes, ibi diligentię iudicis est explorare. ff. de testibus, exquibus iuribus concordantur opiniones de quibus supra, vt quinquagennarius & sexagennarius excusentur, scilicet, si cum ea ętate corpus quoquè imbecillum sit & impotens, in septuagennario autem nunquam hanc impotentiam requirerem, solitus enim sum septuagennarios ex sola ætate excusare, tum ex Philosophis de quibus latissime supra egimus, tum ex Pytagora, & Platone, quos ad hoc retulimus, tũ ex Iurisconsultis, qui Philosophis conueniunt, tum authoritate sacrarum literarum, quæ in ea ætate præter laborem, & dolorem nihil aliud inueniunt, tum etiam ex dicta. l. 35. titu.16.part.3.quæ septuagennariũ plane excusat secundum nouiorem lecturam. 6

Notabilia circa sexum.

1 *Sexu excusantur testes ne veniant testificaturi.*

2 *Præcipua laus fœminarum domi se continere.*

3 *Gynæcion quid Gynæciarij quid.*

4 *Carrocæ vsus & nomen, vnde.*

5 Lex *de sublatis curriculis aut quadrigis, vulgo coches.*

Sex9 excusat testem.

Gloss.48.§.2.

LEge duodecim tabularum olim fœminæ omnes ad iudices veniebant laturę testimoniũ virginib9 vero vestalibus excusatio concessa est : refert Cornelius Tacitus, annalium Rom.lib.2.folio mihi.73.sed hodie sexus excusat,ex textu in. c. 2. de iudicijs,lib.sexto,ibi, (*mulieres quas non licet vagari*,& ibi,*vel trahi inuitas causa ferendi testimonij.*) qui text. loquitur generaliter in priori parte,idquê patet,in secunda parte vbi solum de monialibus loquitur,Gometius ibi latius id prosequit̃,quãtumquê deceat fœminas domi manere adductis ad id exemplis,& locis elegantibus,ante ipsum in eodẽ argumento versatus est,Carolus de Grasalijs vir Gallus in tractatu suo quæ sint regalia Franciæ, vterq; autem post Tiraquellum, eoq; forte supresso, aquo eo nomine furti incusantur aperte,in legibus connubialibus leg.10.glo.1.part.10. num. 31. opere preciũ est fateri per quos proficias,vt ait Plinius in præfatione naturalis historiæ,nec subticendæ sunt alienæ laudes, ne postea deprensso furto,erubescẽdum sit turpiter:conuenit cum dicto.c.2.l.maritus.C. de procurat. aqua lege desumptum videri potuit dictum.c.2. ibi(*nec fœminæ persequendæ litis obtẽtu cõuenit virorũ cætibus immisceri.*)

Mulieres Romanę domi sese cõtinebant, Caius Sulpitius Gallus vxorem dimisit quoniam eam capite aperto,foris versatam cognouit: ex Valerio Maximo lib.sexto rerũ memorabilium,cap.3.vbi alia exẽpla egregia sunt,Cornelius Tacit9 de claris Oratoribus,*præcipuam laudem fuisse inquit fœminis tueri domũ, et inseruire liberis*, Apud Ciceronem 3.in verrem actione.*Bizantiæ mulieres in conuiuio virorum nunquam accumbebant,nec in combiuium adhibebantur,nisi propinquorum, nec vnquam sedebant nisi in interiori parte domus*,vnde secretiorem partem domus Gynęcion vocabant, quia ibi fœminæ sedere consueuerant,*vxorem Dauid viti similem dicebat, in lateribus tamen domus*,hoc est in Gynæcio. 2

Sicuti enim Gynęcion dicitur locus secretior, á mulieribus, quas Gręci,Gynecas,vocant, ita Gynæciarij dicti sunt, qui opera muliebria exercent,de quibus.l.2.&.l.3. &.l.siquis ex corpore.C.de mulieribus,& Gynęciarijs,lib.11.&.l.1.tit. se-

sequenti.l.vltima.C.de militari veste,lib.12.de Gynęcio multa, & ele-
3 ganter Tiraquellus vbi supra, inde vxor quoque focaria dicta est. l. 3. de condi,insert.quod focum marito seruare debeat,facit.l.non nominũ.C.de his qui veniam ætat. imp. vbi quod fœminæ cætui publico se sese demonstrare non debent, sed quod attinet, ad nostrum institutũ asserimus mulieres non esse educendas domo,immo nec Gynæcio suo causa ferendi testimonij,gloss.in.l. ad egregias, & ibi scriptores.ff.de iure iurando,tenent omnes in dict. c.2.siue enim virgo,siue vxor, siue vidua sit,periculum est, si domo egrediat̃,extat lex in Codice Theodosiano,titu.de officio iudicum omnium,ne vidua pro vllius rei debito ad aliam prouinciam ire cogatur,& est.l.1.verba eius hæc sunt (*nemo iudex ex oficialibus ad eam domũ in qua mater familias agit, cũ aliquo præcepto existimet sibi mitendum, vt eamdem in publicum protrahat*) de impudica inquit Solomon, *vagi sunt greßus eius*,prouerbiorum,capi.5. & iterum,cap.7. (*Garrula inquit, & vaga, quietis impatiens nec valens in domo consistere pedibus suis, nunc foris,nunc in plateis,*) hinc est Angeli dictum in.l.si qua illustris.C.de orphiuanum, męretricem esse existimandam,quæ nunc illuc,nunc prodit huc,nec in Gynęcio suo commoratur,considerato enim sexu debet mulier semet intra domum continere.l.1.C.de oficio diuersor. iudi. dicta.l.maritus,dict.c. 2. quæ'q; sine facultate viri extra domum manet iustam repudij præstat viro causam in authentico,vt liceat mat.& auię. §.quia vero plurimas,& in authen. de nuptijs.§.mitiores,oprtet igitur fœminas pudoris à matrices domi manere,viri liberorum'q;,& rei familiaris solicitas,raro egredi foras virorum cætus abhorrere,conuiuia fugere,frugi esse,antiquas illustriũ, & nobilissimarum matronarum artes sequi,& mores imitari huiusmodi, paucis verbis pudentis fœminæ exercitamenta accipe.

Tum colore antiquas artes, maternaq; iußa,
Atq; agili discãt carpere pẽssa manu,
In digitis acus,ante pedes intexta quasilli,
Viminaquè, & fuso stamina torta leui,
Hoc Tanaquil opus,hos mores Luchretia monstrat,
Phylacidæ hos coniux, Thelemachiq; parens.

Hos mores corruperunt delicię postea excogitatæ,sellæ, lecticulæ, carpenta,corricula,carrucæ, vehicula,& carrucię,seruis lecticarijs,& selularijs deducentibus: matronas ipsas,ad quod varia inuenta deliciarum genera sunt:vide tex.vbi de his est mentio in.l. item legato. 47. ff. de legatis.3.*Item legato inquit Vlpianus,continentur mancipia putà lecticarij qui solam matrem familias portabant,item iumenta, vel lectica, vel sella, vel Burdones*, vocat autem Vlpia- 4

pianus Burdones, genitos ex equo, & aſina, quoniam Acurſius in interpretatione eius nominis ridiculus eſt, text. in l. vxori. 14. ff. de auro, & argento legato, ibi (*quæſitum eſt an carruca dormitoria cum mulis, qua ſemper vxor vſa eſt ei debeatur*) vbi vides recordationem, harum carrucarum, quas vocamus carroças, & iterum in l. 1. C. de honoratorũ vehiculis lib. 11. ibi (*vehiculis dignitatis ſuæ ideſt carrucijs*) antiquiſsimũ igitur eſt matronas ſellis, lecticulis, & vehiculis deportari, ducentibus ſeruis lecticarijs, vel ſellularijs, vel mulis quos burdones vocat Vlpianus, & apud Liuium legimus cōceſſum matronis, vt vehiculis ad templa ducerentur, propter aurum & argentum collatum ad bella, hinc Hexaphorum lectica quæ non mullis ſed ſex lecticarijs, ſeruis ferebatur, Cicero actione verrina. 7. (*nam inquit, vt mos fuit Bithyniæ regibus lectica exaphoro ferebatur, & cũ ad aliquod oppidum venerat eadem lectica vſquè in cubiculum deferebatur,*) hinc eſſedum vehiculũ apud Belgas repertum, & Rheda, Cicero ad Athicum lib. 6. *Venit Vedius mihi obuiam*
5 *cum duobus eſſedis, & Rheda equis iũcta, & lectica, & familia magna,* & Philippica. 2. de Antonio inquit, *Vehebatur in eſſedo Tribunus plebis, lictores laureati antecedebant, inter quos aperta lectica Mima portabatur, quã ex oppidis municipales homines honeſti obuiam neceſſario prodeuntes nõ vero illo mimico nomine, ſed volumniã ſalutabant, ſequebatur Rheda cum lenonibus, comites nequiſsimi,* ita ꝙ non eſt carruciarũ vulgo, carroças, nec eſſedorum vulgo, coches, verbo, à Belgis, & ipſo eſſedo recepto, vſus ignotus antiquis, nec matronæ olim domo egreſſuræ pedibus ibant, ſed ſellis, lecticulis eſſedis, & carrucis, ducantibus lecticarijs, & ſellularijs, & Burdonibus ideſt mulis, hodie apud nos lege lata prohibitæ ſunt, quæ quaternis equis inuectæ non reperiantur: ſalutaris lex ea quidem, quoniam nulla erat iam fœmina, vel infimi ordinis, quæ non exiſtimaret ad dignitatem ſuam pertinere eſſedo vehi, & erat harum cum matronis nobilioribus inſana concertatio, & vtratum ꝙ aſsidua noctu, diuquè curſitatio: reiecta de domo, viro, liberis, laribuſquè, & re familiari cura, & ſolicitudine, inuitis viris quibus deuoranda erat moleſtia, decocto ære alieno, cum particulares opes vix eam inſaniam, & ſtultitiam ſuſtinerent, horum autē vſſus vrbe egreſsis ſalutaris ſemper eſt viſſus, & ad vitandum hyemis rigorem, & ęſtus ſoliſquè intemperãtiam, & vnum eſſedum, vna ve carruca, pro multis equis itinerarijs, & pro mulis portitorijs ſuficere ſolet ideo itinerarium eſſedum relictum eſt, & quod quaternis equis ducetur, quoniam illud longius profecturis, vtiliſsimum ſit, & quia humiliores fœminas pudeat eſſedo vehi, quaternis equis ductãtibus: & quia hæc vehicula olim nobilioribus cōceſſa

cessa sunt, non infimi gradus hominibus: dicta.l.1.C.de honorato vehiculis, lib. 11. magna contentione apud regem nostrum Philippum inuictissimum, actum est, de reducendis essedis, & carrucis, sanctissime ille quidem, vt solet reliqua, nihil immutandum censuit: sed inuenta est noua essedorum forma, & adeo adaucta lecticularum copia, vt de his non sit inutilis cura, & solicitudo: ne quod ea lege cautum est, & vitatum, hac via iterum incurratur.

Illud tamen addere libuit, quoniam Andreas Tiraquellus vir doctissimus in dicta.l.10.glo.1.par.10 nume.21.ex etymo nominis Gynęcij existimat corruptam literam apud diuum Ambrosium de adhortatione ad virgines dum inquit, (*vt Gymnasion pudoris secretum sit*) aitque expungẽdum verbum, *Gymnasium*, & reponendum pro eo, *Gynæcion*, ita vt sit senssus, virginũ pudentium habitationem secretã esse debere, mihi tamen magis quadrat vulgata lectio, ita vt Gymnasium, idest exercitatio virginum secreta esse debeat: dixerat enim proximis verbis diuus Ambrosius (*decet solitudo verecundiã*, deinde subdit, *Gymnasium idest exercitatio pudoris idest pudentium virginum secretum est.*) idest secreta exercitatio virginum, & cætui virorum ignota, quasi dicat etiam ipsas pudoris artes à virginibus esse exercendas secreto, dicitur enim Gymnasium ab exercendo, & Gymnasium exercitatio, recteque cõiuncta sunt, Gymnasium, & secretum, quasi exercitatio virginum secreta esse debeat, pessime autem coniungitur Gynæcion, cum verbo, secretum, nam ipsum verbũ Gynęcion, locus est non quiuis, sed secretior, ac tunc quidẽ si pro Gymnasio, legas, Gynęcion, plane abundat verbum, secretum, ideo magis placet vulgata lectio, nec quicquam existimamus expungendum, nec reponendum, quicquid expungat, & & reponat Tiraquellus.

Notabilia circa dignitatem.

1 *Rex noster inuictissimus dignitate supremus, excusatur.*
2 *Mentitur qui dicit soy tan hidalgo como el rey.*
3 *Rex noster si attestetur in aliquo negocio solus plane probat.*
4 *Summus Pontifex est supremus in orbe, & vere imperator, excusatur.*
5 *Summus Pontifex est successor Petri, et vicarius Christi in terris.*
6 *Summus Pontifex est quidquid est in ecclesia sancta dei.*
7 *Summus Pontifex est patriarcha, archiepiscopus, Cardinalis princeps sacerdotum, summus sacerdos, episcopus, præsbiter, seruus seruorum dei.*
8 *Summo Pontifici cedunt imperatores et reges.*
9 *Summo Pontifici attestanti in aliquo negocio, soli est credendum.*
10 *An post summum pontificẽ priores sint Cardinales an vero patriarchæ.*
11 *Cardinalis Hostiensis ex indulto sedis*

apostolicæ prior est post summum Pōtificem, in capella palatio, & concilio.

12 Cardinalis Hostiensis est episcopus cardinalis, & sedet prior post Papam in consistorio.

13 Cardinalis Hostiēsis cōsecrat summū Pōtificem, & inungit imperatorem.

14 Patriarchæ olim quatuor Constantinopolitanus, Alexandrinus, Antiochenus, Hierosolymitanus.

15 Constantinopolis in decretis dicitur, noua Roma.

16 Patriarchæ alij quatuor nouiores Aquilegiensis Bituricensis, Gradensis Cātuarensis.

17 Patriarcha postremus est orbis occidui inuentis in dis occiduis.

18 Archiepiscopus Pisanus annumeratur inter hos postremos patriarchas ideo aliquando dicitur pisanus patriarcha.

19 Patriarchis istis posterioribus exceptis quatuor prioribus præferuntur Cardinales, de prioribus autem quatuor est quæstio in præcedentia.

20 Istos posteriores patriarchas, aliqui vt efugiant dubium, vocant primates, sed tamen quod pertinet ad quæstionem de præcedentia, vtriusq3 verbi eadem est vis & potestas.

21 Patriarcha Venetus successit loco Grandensis patriarchæ.

22 In omni quæstione de præcedentia consuetudo seruanda est.

23 Supra scriptiones epistolarum decretalium faciunt ius.

24 Qui sedet ad dexteram est in honorabiliori loco.

25 Patriarcha Constantinopolitanus ingressus est Ferraram medius inter duos cardinales.

26 Cardinalatus an sit de iure diuino ad tex. in c. per venerabilem qui filij sint legitimi.

27 Patriarchæ fuerunt ante cardinales.

28 Cardinales sunt cardines terræ, & super eis est positus orbis.

29 Cardinales quod fuerint initio nascentis ecclesiæ & quomodo.

30 Petrus habuit sedem Anthiochiæ septem annis, & ibi christianum nomen cœpit.

31 In Petro & eius successoribus concurrunt episcopatus vniuersalis & Romanus immediate a deo.

32 Petrus prius fuit summus pontifex, quā episcopus Antiochenus, aut Romanus, & Apostoli prius egerunt officiū cardinalium quam episcoporum particularium.

33 Petrus habuit sedem Romanam viginti quinq3 annis, mensibus septem, diebus octo.

34 Præsbiteri idest seniores, fuerun antiquitus cardinales.

35 Cardinalis est maior officio, episcopus maior ordine.

36 Euaristus primus diuisit præsbiteros in titulos.

37 Diaconus est minister, & pertinet ad hospitalitatem.

38 Presbiteri lata acceptio in iure.

39 Canonici presbiteri, dicuntur cardinales, in ecclesia Compostellana, et Rauenati, & Auriensi.

40 Presbiteri in ecclesia dei dicuntur cardinales.

41 Qualiter intelligendum sit, quod dicitur,

tur, tempore donationis Constantini non fuisse cardinales in ecclesia dei.
42 Nomen cardinalium quo tempore receptum sit.
43 Cardinalis perfertur patriarchis, ex quorum sententia.
44 Cardinales sunt pars corporis papæ.
45 Cardinales sunt unum corpus cum papa.
46 Ad promotionem patriarcharum consuluntur cardinales.
47 Collegium cardinalium est sacrum, et senatus diuinus, & est sacer cætus, & est ecclesiæ gremium.
48 Cardinales non iurant fidelitatem.
49 Cardinalis valetudo, est valetudo papæ ideo in vrbe cardinali non minuitur sanguis sine licentia papæ.
50 Cardinalis in vrbe non eligit confessorem sine licentia papæ.
51 Cardinalis non decedit ab vrbe sine licentia papæ.
52 Cardinales sunt coadiutores, & consiliarij papæ.
53 Cardinales debent assistere papæ in negocijs arduis.
54 Cardinales vtuntur equo, & capello & indumento rubeo, patriarchæ habent capellũ morellum.
55 Cardinalatus non est ordo in ecclesia sed officium.
56 Tradditur resolutio quæstionis an patriarcha, an vero cardinalis præferatur in consilio, in consistorio, in capella papæ.
57 Episcopus, archiepiscopus, Metropoli excusantur.
58 Consiliarij regij excusantur
59 Auditores regij & rotæ excusantur.
60 Aduocatus fisci excusatur.
61 Abbates sæculares & regulares excusantur.
62 Abbates hij præferuntur decanis, archidiaconis & canonicis.
63 Si Abbas regularis cum suo conuentu veniat ad processiones præfertur capitulum canonicorum.
64 Abbates mitrati quam mitram gestare debeant.
65 Abbates sæculares non possunt vti vestimento rubeo, vel murello, sed vestimento sui ordinis.
66 Abbatia est dignitas.
67 Decani archidiaconi præpositi, & canonici excusantur.
68 Presbiteri & diaconi, & subdiaconi excusantur.
69 Comites excusantur.
70 Duces & Marquiones excusantur.
71 Quæ maior dignitas sit, ducis, comitis aut marchionis.
72 Nobiles excusantur.
73 Doctor emeritus est comes excusatur.
74 Doctori emerito an de cõsuetudine seruetur honos comitis, & quid in Hispania.
75 Licentiati excusantur.
76 Bachalaureus eminens excusatur.
77 Aduocati excusantur.
78 Iudices excusantur.
79 Decuriones vrbani excusantur.

Dignitas excusat testem, §.3.

DIgnitate quoquè excusantur testes ne 'adducantur personaliter, tex. ad hoc vulgarꝫ in. l. ad egregias.

gias.ff.de iure iurando.c. si qui testium de testibus, hunc tex. allegat Iasson in dicta.l.ad egregias, sed tamen pertinet ad senectutem, nõ vero ad dignitatem, circa hunc tex. tamen aliqua solent controuerti, quę breuissime attingemus, quoniam late sunt ab alijs disputata, & certe libenter essent â nobis relicta, nisi vidissem â doctissimis viris: quorũ scripta hodie cũ laude legimus aliquando desiderata, ideo quęsita nobis diligenter sunt, & quia propria nostri argumenti quod tractamus, & quia existimamus â pluribus ea ignorari, quæ â doctissimis sint desiderata: & quidem de egregijs personis late, nouiores in suis arbitrijs, aut vti ipsi dicunt arbitrarijs, lib.2. centuria.1.casu.70.nu.10. sed amice lector nostra hæc lege, & rem radicitus pernosces.

Et primum solet inquiri quę sint istæ egregię personæ quarum dignitas hanc excusationem præstat, de quo gloss, Barto. & Iasson in dicta. l.ad egregias, Abbas, & Felinus, in. c. si qui testium, de testibus, Speculator titu. de teste. §. sequitur, & nouiores vbi supra.

1 Et primum vt singula percurramus Rex noster inuistissimus supremus dignitate, fons & origo nobilitatis, qui neminem recognoscit in temporalibus, & habet maiores prę rogatiuas in suo regno quam imperator in suo imperio, ex.l.8. titul. 1. part.2. ibi, *y aun mayores*, vbi glossa noua, & vetus post alios id notát, & nemo in nobilitate est regi nostro par, non solum propter dignitaté regiam, quæ sola ex abundantia nobilitatis potest cęteros ignobiles nobilitare, vt diximus supra glo.1.§. 1. nume.50, & iterum glo.35.num.51. & est nobis egregia.l.1.tit.27.part. 2.ibi, *puedeles dar honra de hijos dalgo*, vndé mentitur quisquis in Hispania dicit, *yo soy tan buen hijo dalgo como el rey*, quia dignitas regia abundat in nobilitate, & notauit in Frãcia Casęneus consi.15.par.8. & quã to quis vel agnatione, vel etiam cognatione propinquior regi est, tanto est nobilior, quia propinquior vberius capit â fonte, quam remotiores qui capiũt â riuulis.C. fælicis de pœnis, lib.sexto.c.1.de officio legati, in sexto ibi, *quod in fratribus*, l. quisquis.C.ad leg. Iullia.maiest.ibi, *nam & ipsi pars corporis nostri sunt*, l.1.C.de præpositis labor.lib.12. ibi *quos nostrum latus illustrat*, sed etiam propter generis naturalis antiquissimam nobilitatem, vere omnium nobilissimus est, siue enim considéres triplicem nobilitatem cum Baldo in.l.nobiliores.C.de com. & mercat, & cum Bono de Curtili Brixiẽsi, & cum Bartolo in.l.1.C.de dignitat.lib.11. & cum Felino in.c.super eo de testam. generis, virtutis, & quæ ex vtraquè constat, dixerũt illi mixtam, certe nihil horum in rege nostro desiderare poteris, siue quadruplicem, vt Polytica quartá efficiat nobilitatis speciem, ex Bar. vbi supra, qui & theologicam agno-

nouit ibidē, quę certe ad eam perti net nobilitatē quę ex virtute profi ciſcitur, quę certe, vel ſola ſūma no bilitas eſt, primo regum. c. 2. ſcriptū eſt, *Qui cūq; honorificauerit me glo rificabo eū qui autē contēpnunt me ignobiles erunt*, & ſubdit litera, *Domi nus mortificauit, et viuificat, deducit ad inferos, et reducit, pauperē facit, & ditat, humiliat et ſubleuat, ſuſcitat de puluere egenū, et de ſtercore eleuat pau perē, vt ſedeat cū principibus ſuper ſo liū gloriæ*, de qua animi nobilitate theologa, & plane Polytica, eſt tex. in c. ſi ex Bono, & c. nouit, & c. in domo patris de pœnit. diſt. 4. hæc omnia in rege nr̄o inuictiſsimo, reperiūtur, ideo nō ſolū nobiliſsim9 ipſe eſt, omni genere nobilitatis, verū ex his reperitur nobilitatis fons & origo. d. l. 8. & ſolus ex nobiliſsimis principijs, & his notiſsimis habet ſecū ſuā nobilitatē genere, virtute, & antiquitate, cū cęteri varie nobilitatē ſūt conſecuti, ita enim Pius Pōtifex Maxim, epiſtola. 114. ad Marianū Saginū ſcribit his verbis. *In nobilitate multi ſunt grad9, mi Mariane, et ſane ſi cuiuslibet originē*
2 *queras, ſicut mea fert ſentētia, aut nul las nobilitates inuenies, aut admodum paucas, quæ ſceleratū non habuerit exordiū, cū enim hos dici nobiles videamus, qui diuitijs abundāt, diuitiæ vero amplæ raro virtutis ſint comites, quis ergo non videt nobilitatis ortum eſſe degenerem: hunc nobilē vſuræ ditarunt, hunc ſpolia, ſeditiones, latrocinia, proditiones aliū, hic beneficijs dita tus eſt, ille adulationibus, huic adulteria lucrū, nōnullis mendacia proſunt quidā faciūt ex cōiuge queſtū, quidam ex natis, plerosq; homicidia iuuant, rarus eſt qui iuſte diuitias cōgreget, atq; amplū faſcē faciat, niſi qui omnes metit herbas, congregāt homines diuitias multas, nec vnde veniant, ſed quam multæ ſint, quærunt: omnibus hic verſus placet, maximeq; gratus eſt, vnde habeas quærit nemo, ſed oportet habere impleta uero arca, tūc nobilitas ſub pre cio numerario poſcitur, in premiū iniquitatis, porro illā non probo, ſed virtutibus partā, quæ ſunt potiſsima eius fundamenta*, hactenus Pius Pōtifex Maxim9, nihil vero horū apud nos reperies, inuictiſsimi enim reges nr̄i Hiſpani maieſtatē ſuā cū imperio dignitate, & honeſtate, perpetuo tenore, & certiſsimis ſucceſsionū gradibus, a Noe, ad nr̄a vſq; hęc tēpora conſeruarunt, hiſq; propter fidei catholicę, & apoſtolicę firmitatē quā egregie pręter cęteros hactenus coluerunt, & hodie firmiter colūt deus optimus Maximus, nec metas rerū, nec tēpora ponit, obid q; cū rex noſter ſit vere ipſa nobilitas, & verę nobilitatis fōs & origo, & habeat hanc nobilitatē antiquiſſimā, de iuerē, vt in. l. 2. tit. 21. par. 2. proculdubio egregiarū perſonarū eſt potiſsima, vnde ſi rex ſit teſtificaturus, ſupliciter ad eū eūdū eſt, & in hoc nota quod licet vnius teſtimoniū nō probet. l. vbi numerus. ff. de 3 teſtibus. c. in omni negocio, de teſti bus, tamē ſi rex atteſtet ſolus plene

probat,elegās tex.in.l.32.tit.16. pa. 3.ibi,*pero si Papa o emperador*,& cócordat tex.in,c.cú à nobis,de testib. facit.l.omniū. C.de testam. sed vide quę diximus supra,gl.2.nu.23.& seq. Súmus quoq; Pótifex est supre-
4 mus in dignitate,& est vere imperator supremꝰ in orbe.c.duo.96.dist. c.in apibꝰ.7.q.1.c.cleros.21.dist. habet in toto orbe latas habenas,nec tépore,nec loco difinitas. c. cuncta per mūdū.9.q.3.& est caput totius ecclesię dei,clem. Romani, de iure iur.c.fundaméta de electione in sexto.c.non decet.12.dist.c.ad Romanū.2.q.6. est enim successor Petri, & vicarius Iesu Christi Saluatoris
5 nři in terris.c.licet,de translat. prælati.c.5.eod.& Romana ecclesia est caput & cardo totius ecclesiæ Dei, vnde omnes Christi fideles gubernamur.c.sacrosancta.22.dist.

6 Et est Papa súma dignitas,& est quidquid est in ecclesia sácta dei,vnde alibi est patriarcha Romanus,vt in.c.fi.22.dist.& in.c.in nomine domini.23.dist. & patriarchatus Romani Pótificis est,primus omniū.c. sacrosácta.22.dist.& patriarcha appellatr in supra scriptione.l.nos reddétes.C.de sum.trini.& fide catholica,& in.c.cleros,versi.ordo.21.distin.ideoq; est,quicquid est in ecclesia sancta dei caput & cardo omniū
7 dignitatū quę in ea reperiūt,nó solū dicit patriarcha,sed & archiepiscopus,vt in dicta inscriptione,text. in.l.nos reddétes.C.de sum.trini.& fide catholi.& in supra scriptione, in.c.statuimus.4.dist. & in sexta sinodo Constátinopolitana in principio, & in consilio Calcedonensi sępissime vocatur Archiepiscopus, & in.c.in tantum.21.dist.

Et dicitur Cardinalis ita dicunt Archidiaconus,& Dominicus,in.c. sacrosancta.22.distin. dicitur princeps sacerdotum,& summus sacerdos.d.c.cleros.21.dist.

Dicit episcopus,vt in proœmio sex- 8
ti statin in principio,& merito,quia ex noué ordinibus qui cónumerant in ecclesia sácta dei dequibus in.d.c. cleros.21.dist.nullus maior est, quá episcopalis,glo. in proœmio sexti, verbo,episcopus,& inuenies,in.d.c. cleros,quod patriarchę archiepiscopi,Metropolitę,& episcopi sunt eiusdem ordinis quasi omnes in vno ordine episcoporum contineantur dicitur etiá presbiter,in.c. legimus. 93.dist.& diuus Petrus epistola prima canonica,se compresbiterū vocat,& aduertit diuus Hieronymus, vt in.d.c.legimus,immo dicitur Papa seruus seruorū dei, in proœmio dicti lib.sexti.& ibi vide boná glossam & doctores,itaq; ex his omnibus,fremant licet ineptiores , viri stultissimi impij,& scelerati,est Romanus Pontifex caput ecclesiæ, princeps sacrorum & sacerdotum, summus Pontifex, vicarius Christi in terris,successor Petri, Patriarcha,Cardinalis,Archiepiscopus, episcopus,presbiter, archipresbiter, seruus seruorum Dei , & est omnia , est is in quo vno reperiuntur,

om

omnia quę sũt in ecclesia sancta dei
& tenet primum locũ, quia est spiri
tualis imperator, & princeps dixi-
mus satis supra glossa.9.& ideo ha-
bet sempet honorabiliorem locum
& cedunt ei imperatores, & reges
supremi, anno milesimo quadrin-
gentisimo trigesimo octauo, Fer
rarę congregato concilio vniuersa
li Græcus imperator superiorem lo
cum supra Eugenium summũ Pon
tificem deberi sibi contendebat, ob
seruato ꝑ iure, & veteri vsu, seden-
di, & obseruato ordine, inferiorem
imperator Grecus, at vero Euge-
nius supremum obtinuit meritissi-
me in dicto concilio Ferrariensi, in
principio, igitur suppliciter, & reue
renter mitendum est ad summum
Pontificem si quando attestaturus
sit, & in eo quoque obseruabitur,
9 quod diximus de imperatore, & re
ge, vt sibi sit credendum, iuxta text.
in l.32.tit.16.par.3.& quæ traddidi
mus latissime glo.2.à num.18.
10 Et antequàm ad reliquos deue-
niamus in gratiam studiosorũ bre-
uiter addere libet, quod fuit mag-
na concertatio inter scriptores, an
post summũ Põtificẽ sint annume-
randi patriarchę, an vero cardina-
les, & de amborum pręcedentia, &
prioritate sępe disputatum est.
11 At vero ante quã pauca circa du
biũ subiũgamus, intellige nullũ esse
dubiũ cũ Cardinali Hostiẽsi, qui ex
particulari sedis apostolicę priuile
12 gio primus est, in omnib9, cõsecrat
summũ Põtifiẽ, inungit imperatorẽ
& in cõsistorio Papę, & in capella,
& in cõcilio, si superueniat pręsens
primus sẽper est, post summũ Põtifi-
cẽ, & est episcopus cardinalis, tenet
Ioã.And.& Hostiẽsis.in c.antiqua,
de priuilegijs, & licet ibi Abbas dicat
quod in cõcilio nõ pręfert cardina
lis Hostiẽsis cõtra ipsũ est veritas, te
net Dominicus, & Cardinalis in c.
cleros.21.dist.Boerius de pręstãtia
magni cõcilij, nu.50. itaq; de Cardi
nali Hostiensi nulla est dubitatio.
De reliquis Cardinalibus, vt dixi 13
mus dubitatũ est an patriarchę, an
vero cardinales pręcedant, ad quã
pręmite, tex.in.c.renouãtes.22.dist.
&.c.sacrosancta ead.distin.&.c.fin.
ead.vbi referuntur quatuor patriar 14
chę, Constantinopolitanus, deinde
Alexandrinus, tũ Antiochenus, po
stremus Hierosolymitanus, quãuis
olim Constantinopolitanus nõ es
set primus, tamen obtinet primatiã
d.c.renouantes.22.dist.&.c.sacrosã
cta, ead.dist.&.c.fin.ead.c.de Con-
stantinopolitana.c.Cõstãtinopoli-
tanę ead.& ibi, *Constantinopolis dici-* 15
tur noua Roma, et ipsa Roma dicitur
in d.c.fin.& in d.c.renouantes; se-
nior, *et inferior Roma*, & secundũ ea
quę diximus de patriarchis decisũ
est in concilio generali, in d.c. anti
qua de priuilegijs, vbi tex.optimus.
Post hos quatuor sequũt alij qua
tuor patriarchę, scilicet, Aquilegiẽ- 16
sis, Bituricẽsis, Gradẽsis, & Cãtuarẽ
sis.c.cõquestus.c.nũc vero.9 q.3.c.
erubescant.32 dist. Archidiaconus
in d.c.fi.22.distinct.& doctores, in

c.cōstitutis,cl.1.de appel.& in.c.cle
ros.21.dist.& gl.&.dd.in.c.2.99.dis.
17 Postremo post repertos Indos oc
ciduos,& erectis episcopis,& archie
piscopis, patriarcha quoquè noui
orbis occidui creatus est.
18 Istis quinq; posterioribus patriar
chis annumerat archiepiscopus Pi-
sanus ita asserit Dominicus in.d. c.
fi.22.distinct.& de istis posteriori-
bus forsan nō est disputatio,istis e-
nim indiferenter pręferuntur Car-
19 dinales,tenent.dd.in.d.c.cleros, &
in.d.c.fin.22.disti.Dominicus in. c.
episcopos.17.dist.& ibi Cardinalis,
Pauinus in tractatu de visitationi-
bus.2.q.principali,& licet aliqui di
20 cant,quod isti posteriores non sunt
patriarchę sed primates, de no mi-
ne questio est, vere enim inter pri-
mates & patriarchas,aut parū, aut
nihil interest in sūma.99.dist. & in.
cap.duo simul de officio ordinarij,
Speculator in tit.de dispensatione
in.§.sunt,qui in principio.
21 Præterea nota,quod loco patriar
chę Grandēsis subrrogatus est, per
Nicolaū Quintū patriarcha Vene-
tus,ita Pauin[9] vbi supra.d.q.2.glos.
in.c.nulli.99.distinct.

Tum etiā quod pertinet ad hos
22 patriarchas posteriores in pręcedē
tijs nota quod est seruāda consuetu
do,quia in omni questione de pręce
dētia seruāda est cōsuetudo legiti-
ma.c.legimus.93. dist. Dominicus,
in.d.c.episcopos.17.dist.Cardinalis
Iacobatius,de ordine sedēdi in con
cilio.fol.83.de quatuor priorib[9] nō
ita facile decidēdū est,cū sint multi
qui putēt pręferēdos Cardinalibus
Dominicus in. d. c. episcopos, per
tex.quē putat expressū in.c.cōstitu
tis,cl.1.de appel.in supra scriptione
qui tex.& supra scriptio,cum præfe
rat Grandensē patriarchā,presbite
ro Cardinali sancti Vitalis manife
ste probat,quod idē recipiendū sit,
in reliquis quatuor patriarchis qui
sunt excellentiores.cap. antiqua de
priuilegijs.d.c.renouantes,dicto. c.
cleros,dicto.c.fin.

Et istę supra scriptiones faciunt 23
ius glo.penul.in clem.2.de rescript.
glo.in.c.episcopos,de electione, in
sexto,& in.c.quorundā,eod. & ita
de iure tenet Petrus de Mōte in tra
ctat.de monarchia.5.quęstione prin
cipali,Abbas,in.d.c.antiqua,Felin.
in.c.1.de maiorit.& obed. Cardina
lis de Turre cremata,in tract.de po
testate Papæ,lib.3.c.26. facit quod
legitur in sexta sinodo Constanti-
nopolitana in principio, *vbi pri-
mus sedit imperator absente Papa, et
à sinistris locum tenens Papæ,adextris* 24
*patriarchæ, & ita honorabiliori loco
quia adextris*,Bald.in.l.decernimus
C.de S.S.eccles.nisi dicas,& verum
potò,quod locum tenentes Papę as
sidebant Iustiniano imperatori, &
erant adextris,sed inferiores, & ita
dicendum est,quia priores referun-
tur in ipsa sinodo in ordine se-
dendi locum tenentes Papæ quam
Patriarchæ, ergo vt reliqua con-
ueniant ita intelligendum est, in
sublimiore loco fuisse locum te-

nen

nentes Papæ,quam patriarchas, ex text.in.c.conuenientibus.2.q.7.& notatur in c.sanctæ,&.c.pastoralis, de officio delegat.

25 Preterea in concilio Ferrariensi in principio patriarcha Cóstátinopolitanus medius inter duos cardinales ingressꝰ est vrbé Ferrará,nisi id iure hospicij fecerint cardinales, quod non est alienú à vero sensu, quoniá de Grecis agendú erat, igitur mitendú est ad patriarchá si sit attestaturus,dicit sanctissimus, & beatissimus in auth.de mésura ordi. in principio,& dicit sacratissimus, & deo amabilis in authé.de alienat.& emphiteusi.§.illud,& Cóstátinopolitanus dicit Papa.dd. in. c. si papa. 40.distin.notat Iacobatius de cardinalibus,& patriarchis,fol.31. c. sane profertur circa fin.vbi glo.24.q. 2.glo.in.d.c.si papa.

26 Sunt vero qui cardinales præferát etiá primis quatuor patriarchis & in primis Abbas in.c.1. de clericis nó residétibus, ait quod cardinalatus est de iure diuino,allegat tex.in c.per venerabilé qui filij sint legiti. ibi,*sunt autē sacerdotes leuitici generis fratres nostri,qui nobis iure leuitico in executione sacerdotalis officij coadiutores existunt*, & licet Barbatia in

27 tract.de prestátia cardinaliú idé teneat,postea ab ea decesit, in cósilio suo.1.lib.1.negans cardinalatú esse de iure diuino,ex qua ratione cardinalatus est posterior, quia patriarche fuerunt ante leuitas, Noe enim fuit patriarcha,ité Abrahá,Isac, Iacob,ex quo leui,& leuitæ sunt egsessi, & quanuis intelligas cardinales fuisse origine apud sacerdotes leuitici generis, non solum figuratiue, quoad ministerium. d.c. per venerabilem,adhuc præcedunt patriarche quod si cardinales similes sunt in ministerio sacerdotibus leuitici generis adhuc tamen origo ipsorum est post Christum natum, vt patebit inferius.

Ideo alij existimant de cardinalibus fuisse dictum.1.reg.c.2.*domini sunt cardines terræ & posuit super eos orbē*,Hostiensis in.c.2. de clericis non residétibus,& archiepisp.Florentin.3. part.titulo.22.c.1.sed hoc figuratiue de cardinalibus quod notat Aluarus Pelagius de planctu ecclesie,lib.2.art. 16. aliter acceperat Hostiensis,& Abbas,in.c.ex gestis, de clericis non residentib. Speculator tit.de legato.§.sequit in principio,& ita locus illle alio pertinet,vt patet aperte ex litera ipsa. 28

Petrus tamen cardinalis Cameracésis in suo tract.de potestate ecclesiastica,in.4.&.6.cóclus.ait cardinales fuisse in initio nascentis ecclesiæ statim à Christo domino, ait enim quod beatus Petrus prius fuit súmꝰ Pótifex,quá episcopꝰ Romanꝰ,ná per illa verba,*pasce oues meas*, dominus cōstituit eú summú Pótificē,& dedit ei facultaté eligendi, sedé vbi cúq; vellet,quia fecit illú petram firmissimam,fumdamentalem ecclesiæ suæ sanctæ,& postea, quatuor annis tenuit sedem ecclesiæ vni- 29

uersalis nullam sibi particularem
sedem eligẽdo, sed vere summus
Pontifex a deo institutus, & caput
omnium fidelium sedebat vbicum-
quê volebat, vnde licet Hierosoly-
mis Iacobus statim post pasionem
domini à Petro, & Apostolis fue-
rit ordinatus & creatus episcopus,
& licet Petrus omnibus præfuerit,
non tamen vllam ecclesiam sibi spe
cialem elegit, sed post quatuor fere
30 annos elegit sedem Antiochiæ, vbi
sedit annis septem, vbi nomen chri
stianorum cepit. c. sacrosãcta. 22. di
stincti. c. mutationes. 7. quæstio. 1. in
glossa, antea fideles vocabantur, dis
cipuli, vel fratres, glossa in dicto. c.
sacrosancta.

31 Deinde vero creato Ignatio An
tiochię aparente ei Christo domi-
no, & reuelante sedem suam Romã
transtulit, & ibi sedit summus Pon
tifex & Romanus episcopus. c. ro-
gamus. 24. q. 1. ita ex eo tempore in
Petro, & eius successoribus duo cõ
currunt a deo immediate concessa,
summus totius ecclesię dei Pontifi-
catus, & Romanꝰ episcopatus, qui
vti diximus supra, est omne, quod
est in ecclesia, modo patet quod an
te diuisionem, & dicessum Aposto
lorum per diuersas mundi partes,
asistebant Petro summo Pontifi-
ci tanquam consiliarij & coopera-
tores, in gubernatione vniuersalis
ecclesię, vt legitur in actis Apostol.
pluribus in locis maxime. cap. 15. &
quia Apostoli omnino erant ituri
in vniuersum mundum prædicatu
ri Euangelium omni creaturę, & id
opere compleuerunt, alij à Petro
assumpti sunt, qui sibi asisterent, in
causis fidei & ad morum instructio
nem vnde act or. 15. facta collatio-
ne cum Paulo, & Barnaba, misit Pe
trus Iudam, & Barnabam, & Sillã
ad instruendum fratres vnde apa-
ret quod ministerium cardinalium
fuit in initio nascentis ecclesię sta-
tim à Christo domino, & quanuis
nomen Papæ, & cardinalis, & pa-
triarchæ, postea sit receptum, satis
constat, quod prius Petrus fuit sum
mus Pontifex, quam episcopus An
tiochiæ, vel Romæ, & quod prius
Apostoli fuerunt cardinales, hoc 32
est quod prius gesserunt officium
cardinalium, asistentes Petro,
quam fuerint episcopi alicuius vr-
bis, aut prouinciæ particularis, &
quod ministerium Cardinalium
præcesit ministerio episcopatus vr-
bani, aut prouincialis, ita colligit
Petrus Cardinalis Cameracensis,
vbi supra.

Petrus vero & summus Ponti- 33
fex, & patriarcha Romanus a deo
immediate institutus Romanã ob-
tinuit sedẽ annis viginti quinq; mẽ
sibus septẽ diebus octo, postea mar
tirio coronatꝰ est, anno trigesimo
nono à pasionẽ domini. c. quan-
uis. 21. distinct. dicto. c. sacrosancta,
&. c. beati. 2. quęst. 7. &. c. renouãtes
22. distinctio. quo tempore vti dixi
mus præter episcopos ciuitatum,
alios secum habuit Petrus in par-
tẽ laboris socios, hos reliqui qui Pe

tr um

trũ sunt secuti, *presbiteros dixerunt,*
idest, seniores, & quasi senatores, id e-
34 nim sonat verbum *presbiter*. idest, *se*
nior, & est nomen ætatis. c. ecclesia.
16. quæst. 1. vbi, *quod ecclesia habet se-*
natum centum presbiterorum, et quod
Roboam filius Solomonis ideo perdi-
dit regnum quia audire noluit presbi-
teros suos idest seniores, tex. expressus
in. c. cleros. 21. dist. versiculo, *presbite*
ri. vbi quod seniores sunt, & ætate, &
dignitate. cap. quamquam. 2. q. 7. vbi
quod Augustinus episcopus Hiero-
nimo presbitero minor est, idest, *se*
35 *niori, & consultore, & cardinali*, &
ibi glo. quod episcopatus est maior
ordine, sed cardinalatus maior offi
cio & ministerio, cardinalatus e-
nim nihil pertinet ad ordinem hie-
rarchicum, vt videre potes in dict. c.
cleros. 21. dist. sed totus versatur in
officio & ministerio assistentię.

Itaq; antiquitus assumebantur, &
creabãt, *presbiteri*, idest, *seniores*, quasi
senatores, qui assistebãt Romano Põ
tifici, & creabantur itẽ prẹter hos e-
piscopi qui curá gererent ciuitatũ,
& fideliũ in eis cõmorantiũ, hij au-
tẽ, *presbiteri*, idest, *seniores*, & vere, *se-*
natores, creati á summis Põtificibus
Romę, assistebant Romano Põtifi-
ci, & plane iá illis sęculis gerebant
idẽ officiũ quod hodie gerunt car-
dinales, sic legimus de Lino creasse,
presbiteros decẽ, & *octo*, deinde, *episco*
pos vndecim, prius enumeratis pres
biteris quá episcopis de Cleto sum
mo Pontifice legimus, *ex mandato*
beati Petri (quod animaduertendũ est
ad eã rẽ quã agimus) redegisse in ordi-
nem viginti quinq; presbiteros, refert
Platina in vita ipsius Cleti, vt videas
ordinẽ cardinaliũ iá tũc á Petro in
stitutũ: & Euaristus sũmus Põtifex 36
qui tertius fuit á Cleto, *presbiteris in*
vrbe titulos diuisit, vt nihil dubites
de antiquitate officij cardinaliũ in
ecclesia sácta dei, refert Damas⁹, &
posteũ Platina in ipsi⁹ Euaristi vita

Et deinceps cęteri summi Pon- 37
tifices presbiteros crearunt secum
Romæ, item & *diaconos*, idest, *mini-*
stros, pertinet enim diaconi nomen
ad hospitalitatẽ, & ideo vocat mini
stros mensarũ, & viduarũ Hierony
mus ad Euuagrium, & est in. c. legi-
mus. 93. dist. & quanuis diuersis tem
poribus hæc omnia diuerse accepta
sint, quia presbiteri dicti quoq; sunt
episcopi. d. c. cleros. 21. dist. & Petr9
se presbiterum nominat dicto. c. le
gimus. 93. distinct. & ibi est ad pro-
positum singulare dictum, *quod ex*
presbiteris vnus creabatur in episco-
pum, & postea pro sacerdote recep-
tum nomen est, qui sacra conficit, &
Diaconus minister sacerdoti in alta-
ri ministrat, vt in dicto cap. cleros,
antiquitus enim sacerdotes presbi-
teri seniores, & consiliarij erant in-
star senatorum, equibus in singulis
diœcesibus episcopi creapantur, &
Romæ quoquè id receptum fuit di
cto. c. ecclesia. 16. quæstio 1. dicto. c.
quanquam. 2. quęst. 7. c. 2. de officio
archipresbit. dicto. c. cleros. c. opor
tebat. 79. dist. vbi pulcher, tex. quod
quidem officium plane hodie perti

net ad cardinales,ita vt licet nomē cardinalis postea inuentum sit,plane officium semper fuerit in ecclesia sancta dei,postea autem cū cresceret multitudo presbiterorum, & diaconorum , quia qui creabantur ab episcopis in prouincijs confluebant ad vrbem,& concurrebant ferè innumeri presbiteri,ideo factum est,*vt presbiteri vrbani*,idest *Romani*,distinguerentur ab exteris,& *presbiteri Romani cœperunt dici cardinales a cardine,* gloss.in dicto.c.quanquam.2.quæst.7.& ita videmus hodie,quod in ecclesia Compostellana canonici presbiteri obseruata hac antiquitate dicuntur cardinales,idem in ecclesia Rauenatensi de quibus est mentio in glo.in clemen. dignum de celebrat.misarum,& in ecclesia Auriensi idem obseruatum est, de qua non meminit prædicta glossa.

38 Et quod presbiteri in ecclesia dicantur cardinales,est tex. in.c.2. de officio archi presbiteri obseruata ratione,eius tex.ex quibus omnibꝰ patet illud saltem,quod officiū cardinalium fuit statim à Christo domino,in ecclesia sācta dei, antequā episcoporum & patriarcharum,vel vrbanorum, vel prouincialium nomen esset cognitum,vt ex his colligas antiquitatem cardinalium,honorem,& dignitatem, quodq; merito episcopis archiepiscopis, Metropolitis, & patriarchis pręferūt: quod probare nitebamur, quod si nomen patriarchæ legitur in veteri lege,id parum pertinet ad nostros patriarchas quorum dignitas ad episcopatum pertinet, vt in dicto. c. cleros.21.dist.idem enim ordo est, vt patet ibi: *ordo enim episcopi ad archiepiscopos,patriarchas,& Metropolitos pertinet*,dicto.c.cleros.

39 Ex his omnibus patet qualiter intelligendus sit Albericus in rub. C. de summa Trinit.& Oldradus cōs. 63.& Ioannes de Anania in. c. ad liberandum de Iudęis,quod tēpore donationis Constantini non erant cardinales Romæ,sed quod tempore generalis sinodi per Siluestrum iam erant cardinales,vt in.c. pręsul. 2.quæst.4.iuncto tex.in.c.quanquā supra, &.c.antiqua de priuilegijs, namquè si intellexerunt de nomine quod nulli erant qui vocarētur cardinales,quasi adhuc non ad inuēto nomine,& tolerabile est, si vero intelligunt,de officio , & ministerio, quod hodie excercent cardinales,& credo quod non sunt recte locuti, quia vt probauimus , à Christo domino incepit,& à Petro , & iā Clętus summus Pontifex ex mandato Petri presbiteros in ordinē redegerat , & Euaristus in titulos presbiteros diuiserat,& fuerunt hij Pontifi- 40
ces in initio nascentis ecclesiæ,ante quam nomen cardinalium proditum esset , vnde sunt qui putant cardinalis nomen cepisse temporę Pontiani qui fuit anno ducentissimo trigessimo primo , à passione domini,alij à natiuitate, inter imperium Heliogabali,& Alexandri,itē

&

& Marcellus qui fuit anno, tricentesimo quarto, constituit quindecim cardinales, & cepit nomen cardinalis, & presbiteri qui antea dicebantur, cæperunt dici cardinales, archidiaconus in.c. vbi periculum de electione Aluarus Pelagius de planctu ecclesiæ, lib.2.art.16. Cardinalis Zabarela in clemen. ne Romani.§. porro de electione: & vide Felinũ in.c. cũ te, de reiudi. & deinceps non fit amplius mẽtio de creatione presbiterorum sed de creatione Cardinalium.

41 Exquibus cardinales præferuntur patriarchis etiam primis quatuor Hostiẽsis, & Ioannes Andrea, in.c. dilectus, el.1. de præbend. & tenet ibi Ioannes de Imola, & Felinꝰ in rubrica de maiorit. & obedi. & Cardinalis in clemen. ne Romani, de electione. & de cõsuetudine Romana dicit Dominicus in.c. episcopos.17. distinct. post gloss. in.c. legimus.93. disti. quod Cardinales præferuntur patriarchis, & idem tenet Ioannes Grassus in repet.c. ex parte de verbor. signifi. tex. in.c. in nomine domini.23. distin. tex. in.c.1. & 2. de officio legat. in sexto, Abbas, in.c. quod super his in fin. de fide instrumen. Hostiensis in.c. ecclesia, el. 2. de elect. tex. iuncta sua gloss. in.c. quãquam.2.q.7. Bart. in.l.1.§. siquis ff. de appellat.

42 *Et sunt Cardinales pars corporis Papæ*.§. verum.6. quæst.1.c. per venerabilem, qui filij sin legit. c. fælicis,

43 de pœnis in sexto, tex. in.c. antiqua, & ibi scriptores de priuilegijs, *& sunt vnum corpus cum Papa*, Abb. in c. bonæ el.1. de postulat prelat, *& ad promotionem patriarcharum consuluntur Cardinales*.c.1. de chismate, & 44

in.c. super eo de hereticis, Abbas, in. c.2. de cler. nõ residẽtibus, & tenet hanc opinionem de prælatione cardinalium, Bernardus de Rosagio in rubrica de maiorit, & obedi. & prærogat. Cardi. & in.c.2. dicit, *quod Clemens sextus constituit, quod in ecclesia* 45

millitanti nulla habeatur post Papam maior dignitas quam Cardinalatus, & collegium cardinalium dicitur sacrum collegium, & senatus diuinus, Bald. in tract. schismat in rub. siquis aliquem testari prohibuerit, & dicit Albericus, in rub. de statu hominũ, *quod diaconi cardinales æquiparantur senatoribus, & appellatur sacer cætus*, in clemen. ne Romani de electione, *& dicitur ecclesiæ gremium*, in. c. in nomine domini.23. dist.

Et Cardinales quia sunt pars corporis Papæ non iurant fidelitatem, Hostiensis in dicto.c. antiqua de priui- 46

legijs: *& quia sunt pars corporis Papæ ipse summus Pontifex gerit curam valetudinis cardinalis, vnde in vrbe cardinali infirmanti nõ minuitur sanguis sine speciali licentia papæ*, Hostiẽsis in.c. ecclesia vestra de electione, 47

48 el.2. & in summa de pœnit. & remis. §. cui cofitendum, versi. cui cardinalis, *nec eligunt sibi confeßorem nisi de licentia papæ*, Hostiensis vbi supra, *nec poßunt ab vrbe decedere in consulto* 49

papa, Hostiensis ibi, *& sunt consul*

tores, & coadiutores papæ.c.funda-
50 menta de electio in sexto.c.per ve-
nerabilem qui fil j sint legitim. *&*
dicuntur vocati in partem sollicitudi
51 *nis debent enim assistere in arduis ne-*
gotijs, papæ.c. exposuit de dilat. *&*
habent ornatum equorum, & precio-
52 *sas vestes*.c.Constantinus.96.disti.
& tempore Innocentij quarti conces-
sum est eis, vt vterentur pileis rubeis
& equo, & capello rubeo, at vero pa-
triarchæ induuntur vestimento mo-
rello, legitur in eius vita.

Vnde Cardinales maiores sunt
53 quam sint patriarchæ, archiepisco-
pi, Metropoliti, & episcopi, quia & antiquiores, & quia officiũ maius gerunt, si nihil respicias ordinem, cardinalatus enim, vt sępius dixim⁹, non est ordo Hierarchius, vt in.c. cleros.21.distinct. & episcopatus refertur ibi inter ordines Hierarchicos, non cardinalatus, igitur ad hos est mitendũ quia sunt Patricij scripti in diademate principis, vt notatur in.l.1.ff.de officio eius cui mãd. est iuris, & sunt proconsules, & senatores, & præsides.c.2. cum supra scriptione de officio legati, in sexto *& æquiparantur præfectis pretorio*, Iasson in.l.1.ff.de offi.eius cui mãd. est iuris, *& sunt similes regibus*, ita dicit Gregorius Lopez in.l. 3. titulo. 14.partit.4.vbi dicebat non sentiens dificultatem esse pates patriarchis.

54 Ad quæstionem autem proposi-
tam, de prælatione, dic quod si considere mus patriarcham respectu ordinis hierarchici plane præferẽdus est, quia patriarcha ad minus est episcopus, & Cardinalis, non habet ordinem, quod pertinet ad cardinalatum, dicto.c.cleros, dicto. c. legimus, & ex Baldo in dicto.c.bonę, & Barto.& Iassone, in dicto. §.siquis, Calderinus consi.1.de translat. prælati. Cardinalis in dicta clement.ne Romani.c.querellam de elect.cle.r. de reliq.& venerat.c.tum ex literis, de in integ.rest.ibi(*cum in minori essemus officio*,) vnde cardinalis respectu officij præsertim si sit minus legatus de latere præfertur patriarchæ.c.antiqua de priuileg.c.volentes de officio de legat.

At vero simplex cardinalis, (*non agimus de cardinali Hostiensi*) in consistorio, & capella Papæ, & in loco de dominio tẽporali papę præfertur ratione assistentię, & incorporationis cum papa, dicto.c.fælicis, dicta.l.quisquis.d.l.1.

Si vero patriarcha sit non Romę nec in locis ecclesiæ quoad temporalia, sed in patriarchatu suo, tunc præfertur patriarcha, & respectu superioritatis iurisdictionalis, & ratione separationis cardinalis à papa, facit quod tradit Bald.in rubri. de officio proconsulis, *quod Cardinalis extra Romanam curiam, est minor quam in curia*, & in.c.quia propter, de electione, *quod cardinales recedentes á curia sunt similes transfugis*, & quod ait Abbas in.c.sane, de foro compet. *quod episcopus qui est in diæcæsi alterius est persona priuata.*

Si

Si vero sunt in alio loco indifferenter extra patriarchatum, & extra assistentiam Papę, vbi cardinalis nullum gerit negocium, nec officium, nec item patriarcha, tunc in actu requirente ordinem episcopalem præfero patriarcham presbitero cardinali, immo & episcopum propter ordinem. c. quanquam. 2. quæst.7.c.cleros.21.disti. c. aqua de consecrat. eccles. vel alt.c.quāto, de consuet.c. statuimus de maiorit. & obedi.

Aut sumus in actu extra ordinē & pręfero cardinalem, quia ita consueuit fieri, & valet argumentum à consuetudine.c.legimus. 93. distin. Dominicus in.c.episcopos. 17. dist. & quia de iure pręfertur Cardinalis.c.quanquam.2.quæst.7.Anania in.c.ad liberandum de iudeis, &. c. ecclesia.16.q.1.tenet Barbat.in tracta.de præstant. Cardi.7.carta, versiculo, per textum.

At vero si sint in concilio tunę
52 præfertur patriarcha, quia cesant omnes rationes pręcedentiæ, omnes enim ibi æque assistunt papę, tenet Iacobatius Cardinalis de ordi-
53 ne sedendi in concilio, semper excipimus Cardinalē Hostiensem, qui præcedit.

At vero bulla Eugenij ad archie-
54 piscopum Cantuarensem, super cōtentione quę fuit illi cū Ioāne presbitero cardinali titulo sanctę Balbinę quam refert idē Iacobatius, pagina.50.cardinalem pręfert, sed cū patriarcha ille non sit de quatuor primis de quibus proposuimus quæstionem videtur, quod posit vitari bulla, licet rationes eius tam habeāt locum in quatuor primis quam in reliquis.

Et demum de cardinalium statu, & perfectione, & gradu, & quales esse debeant, & vnde assumendi vide archispiscopum Florentinum in summa.3.par.titu.22. in principio, &.cap.1.&.2.§.1.& vide in.§. sequenti, de eorum collegio, & in. c. 2.§.1.dicit, *quod de Alemania non cōsueuit ecclesia cardinales assumere, ne secreta ecclesiæ pandantur imperatoribus*, & ibi dicit in fauorem Italorū, *quod conuenientius aßumuntur de terris ecclesiæ quia sunt liberiores in ferendis sufragijs, & sententijs*, & quot esse debeant, vide per Aluarotum in. c.1.episcopum vel Abbat. Pragmati sanctio, refert viginti quatuor, & licet illa pragmatica non fuerit Romæ recepta, habet bonam glossam, & bonum esset ne numerosus esset cardinalium numerus, namquè numerositate vilescit authoritas.c. legimus.93.disti. vbi, *quod apud indos pulegium est pipere preciosius*.c. si officia.59. distincti. vide Cardinalē in clementi. ne Romani, de electione, hæc de cardinalibus dixisse sat sit, alij vberius, & copiosius nihil in ecclesia sancta dei est, quod non habeat adeo fundamentum, quod qui ignorant, cæci, à vero aberrant.

Archiepiscopos, Metropolitos, 55
& episcopos quoquē, excusamus, omnes ad eū ordinem pertinent, ex dict.

dicto.c.cleros.21.distinctio. & sunt similes præsidebus prouinciarũ, & præsidum illustri gadent cognomento ex Boetio, de authen. magni concilij. Gregorius Lopez vocat eos spectabiles in dicta.l.3.titul.14. part.4.& episcopos, similes facit defensoribus ciuitatum idem Boerius, ideo ex particulari iure nostro se llaman señoria, ideoquè excusantur:& in quibus examinentur episcopi, quando ordinantur est tex. in. c.quia episcopus.23. distinct. & debent concurrere in episcopo, illæ duodecim conditiones apostolicæ regulæ, à.25.distinct. vsquè ad.50.distinct.& ab.81.distin.vsquè ad.101. distinct.& de quatuordecim conditionibus ad Thimot.3.vide late Hostiensem in summ.de tempor.ordi. §.& cui, *dicitur episcopus quasi Speculator & super intendens*.c.qui episcopatum.8.quæst.1.dicto.c.cleros, vide Florentinum de verbo episcopus. *& qualis esse debeat*.3.par.titulo 21.in principio, & c.2. & .3. eodem titu.& lib.& in rationali diuinorũ officiorum.2.lib.titu.de episcopo, *dicuntur dij, & Angeli*. c. 1. de sacra vnctione.c.sacerdotibus.11.q.3.c.futuram.12.q.1.dicuntur Cardinales. c.relatio.21.q.1.c.pastoralis.7.q.2. c.fraternitatis.71.distinct.& sunt loco Apostolorum.c.ecclesiæ.35.dist, quia Apostoli fuerunt episcopi, actor.1.capit.ibi, *episcopatum eius accipiat alter, sunt princeps*, psalm.44. *constitues eos principes super omnem terram*, & Augustinus ibi cum dicitur *pro patribus tuis*, exponit idest, *pro Apostolis, nati sunt tibi filij*, exponit idest, *episcopi; sunt prædicatores Dei*, Marci vltim.cap. *prædicate Euangelium omni creaturæ*.c.suis.93. distin. *sunt doctores in ecclesia sancta dei*. c. cum ex in iuncto de hereticis, *sunt pastores episcopi*.1.Petri, cap.5. *pascite eum qui in vobis est dominicum gregem*.c.esto.95.distinctio.c.oues.6.q.1.c.oues.2.q.7 *sunt fundamenta ecclesiæ*.c.fundamenta de electione, in sexto, dicuntur oculi dei.c.oues.6. questio.1.& de casibus in quibus dispensant episcopi, vide Speculatorẽ, & Ioan.Andr.in addition.titulo de dispensat.& in versiculo, ipsi quoq; ponunt casus in quibus sunt priuilegiati, & de episcopis annularibus, vide Bald.in.l.1.C.de nudo iure quiritium tollendo, & Aluarotum dicto.c.episcopum, Abbatem.c.in plerisquè, de electione, & in clem.quãuis, de foro compet.& ibi de episcopo expulso.

Consiliarij quoquè regis excu- 56
santur, *quia sunt egregij, illustres, pars corporis principis*, dicta.l.quisquis.C. ad leg.Iull.maiestat.de his diximus
supra gloss.35.à nume.40. & ibi de 57
auditore regio, & Rotæ, & late egimus ibi quoquè de aduocato fisci, & eius dignitate & pręstantia, quẽ
ex Bartolo in.l.1.C.de aduocatis di 58
uers.iudi.& Iassone in dicta.l.ad egregias, num.10 excusamus vide latissime dicta gloss.35.numero.41.& sequentibus.

Abbates quoquè proximum lo 59

cum tenent post episcopos, vt in authen. habita. C. ne filius pro patre ibi, *episcoporum, abbatum*, tex. in. c. 1. in principio, de his qui feudum dare possunt, ibi, *archiepiscopus, episcopus, Abbas*, tex. in. c. ex ore, de priuilegijs ibi, *primum locum post Viginisem præsulem semper obtineat, ideo præponuntur Decanis, Præpositis, & canonicis*,
60 Abb. in dicto. c. ex ore, text. in. c. fin. de officio delegat. lib. sexto, & probatur ex supra scriptione. c. 2. de dolo, & contumacia, Baldus in. c. pastoralis, de officio delegati, & vide Felinum, in dicto. c. pastoralis, ex quo & Baldo plurimum potest consuetudo, vt supra diximus numero. 22. *facit quia Abbatia est dignitas*, glo. fin. in. c. exposuisti de corpore vitiatis, glos. & Abbas, & Dominicus, & alij communiter in. c. 2. de præbendis, in sexto. doctores communiter in. c. decernimus, de iudicijs, contrarium in canonico chathedralis ecclesiæ videtur dicere tex. in. c. statutum. §. 1, de rescript. in sexto, ex natura copulæ, *&*, quæ coniungit diuersa, *itaq; de iure præfertur abbas, canonico, & decano*, text. in. c. ex parte dilectæ in Christo, de verbo. signifi. tex. in. c. vt Abbates, de ętat. & qualitate, tex. in. c. cum oporteat, de accusationibus. c. dilectus, de officio
61 archidiaconi, si vero Abbas regularis cũ suis monachis veniat ad processiones, & sacras Lythanias, tunc vti diximus consuetudo plurimum potest, si vero non sit legitima consuetudo, capitulum ecclesiæ præcedit, tenet Dominicus in. c. quanuis, el. 1. de præbendis, Ripa responso. 2. & 3. nume. 21.

Inter Abbates autem erunt dig- 62
niores qui vtuntur mitra. c. vt apostolicæ, de priuilegijs, lib. sexto, & qui habent priuilegium ponẽdi mitram si sunt exempti possunt vti mitra auri phrigiata, hoc est intexta auro, sed non habebit aureas, vel argenteas laminas, nec gemmas, quia Abbatia refertur inter dignitates inferiores, & non inter excellentes, ideo ex iure nostro hij, no se dizen señoria, Abbas in. c. per tuas, el. 1. in glossa verbo excellẽtioris de simonia, de quo tamen vide Lapum allegatione. 84. & in. c. siquis deinceps. 16. quæst. 7. Abbates vero non exẽpti vtuntur mitra alba, simplici, in alijs vero obseruabitur tenor priuilegij, Speculator titu. de priuilegijs circa fin. c. exigit, de priuilegijs in sexto, at vero in concilio generali non vtũtur mitris, ex supra dictis.

Adde quod Abbates, vel regula- 63
res, vel sæculares non possunt vti alijs vestibus, vel in ecclesia, vel alibi quam vestimentis, quæ conueniant relligioni, cuius ordinem professi sunt. c. nullus de electione in sexto, vnde Abbates sæculares in sua ecclesia, & choro, & capitulo, cum suis canonicis, non possunt gestare indumentum, nec mutellum, nec rubrum, quia id vestimentum, vt supra diximus, cõuenit cardinalibus, archiepiscopis, patriarchis, & episcopis, non vero abbatibus istis, & de

debent ornari indumento nigro, sicuti canonici, sui ordinis, quem sunt professi, dicto. c. nullus, & debent relinquere, murellū, & rubeū, cardinalibus, patriarchis, archiepiscopis, & episcopis, iuxta superius adducta, nu. ne. 52. & quia vti diximus, num. 60. & 61. licet sit dignitas
64 Abbatia, est dignitas inferior, Abb. dicto. c. per tuas cum glos. de simonia, & peccat arroganter qui contrarium facit, quia peruertit ordiné ecclesiæ: ex his quæ diximus.

65 Sequuntur Decani, archidiaconi præpositi & canonici, qui vel ex officio excusantur, glo. in l. non plures. C. de sacrosanctis eccles. verbo, Decani, inter quos annumeratur prior prædicatorum. c. cum olim, de maiorit. & obedientia, iuncta suprascriptione, qui priotatus est dignitas, gloss. in clemen. 2. verbo, cōuentuale de rescriptis, Abbas in. c. nisi essent de præbendis, Oldraldus consilio. 281. casus talis test. Fredericus consi. 132.

66 Excusantur quoquè sacerdotes, & presbiteri, diaconi, & subdiaconi ex dicta l. ad egregias, ita ibi tenet Iasson, nume. 9. Speculator titul. de teste. §. sequitur, versiculo, quid de presbitero: *sunt sacerdotes milites Christi.* c. ante omnia. 40. distinctio. c. quis dubitet. 96. distinctio. vbi dicuntur *patres regum, & præferuntur militibus*, Ioannes Andreas, in. c. eo libentius de seruis non ordinandis, *dicuntur reges*. c. duo sunt genera. 12. quæstio. 1. & prima Petri, cap. 2 *nunc tij dei*. c. quem penitet, de pœnitentia, distinctio. 1. *debet honorari à principibus mundi*. c. boni princeps. 96. distinctio. c. sacerdotibus. 11. quæst. 1. *& antiquitus ipsi episcopi dicebantur presbiteri*, dicto. c. cleros. 21. dist. c. legimus. 93. distinctio. Innocent. in. c. 1. & 2. de peculio clericorum. c. ecce ego. 95. distinctio. & de excellentia sacerdotum, vide late, & doctissime, Gabrielem Biel. in libro expositionis missæ, lectura. 4. & libro diuinorum officiorum, lib. 2.

Comites quoquè inter sæculares potentatus excusantur, ex dicta l. ad egregias, *sunt enim illustres*, ex dicta. l. 3. titu. 14. part. 4. ibi, *e los Condes*, Speculator, titu. de iurisdictione omnium iudicum super rub. nu. 5. vbi dicit, *quod Comites Italiæ, & Alemaniæ sunt illustrissimi, & clarissimi, & quod cæteri sunt expectabiles, & illustres*, & hoc est decissum dict. l. 3. vbi Gregorius idem intelligit de Ducibus, & Marchionibus, vt excusentur, iuxta dictam. l. ad egregias, & nostro iure, son señoria. 67 68

Et an maior sit Comes, an Dux, an Marchio, vide. l. 11. tit. 1. part. 2. in principio, & in feudis, quis dicatur, Dux, Marchio, Comes, argumentádo ab ordine literæ, & ibi Aluarot⁹, Bald. Cardinalis tenent, prioritaté ex ordine literæ, idem tenet Albericus in rub. de statu homin. Barbatia consi. 57. vol. 2. sed verius est consuetudinem plurimū valere tenet Lucas de Penna in rubri. de comitibus cōsistorialibus, lib. 11. in Italia enim 69

Marchiones sunt maiores, non sic in Francia, nec in Germania, allegat Hostiensem in sum. de pœnit. & remissionib. §. cui in Hispania plurimum valet ordo. d. l. 3. *& Marchio dicitur spectabilis, Comes vero clarissimus*, in c. anteriorum. 2. q. 6. tum quia ex comitibus aliqui marchiones creati sunt, in Hispania comitis dignitas antiquissima est, ante marchionem, & ducem, patet in choronica regis Alfonsi vndecimi. c. 63. in Hispania nisi ex ordine literę d. l. 3. nõ difinies quæstionem inter ducem, marchionem, & comitẽ inter se & genere, & censu, & antiquitate distinguntur, nihil istis titulis tribuentes.

70 Item nobilis excusatur ab hac molestia, ne veniat attestaturus idq́ quia numeratur inter personas egregias, ita resoluit Tiraquell. de nobilitate. c. 2. nu. 46. vbi multos adducit, qui hanc opinionem tenẽt, & numerant nobiles inter egregias personas.

71 Item Doctor emeritus est comes, & ideo excusatur beneficio. d. l. ad egregias, & dicitur doctor emeritus qui legit viginti annos, glo. in l. 1. C. de præfectis qui in vrb. Constãtinopolit. lib. 12. Bart. in l. Alexandrinis. C. de decurionib. lib. 10. & in l. 1. q. 3. C. de dignit. tex. in l. Grammaticos. C. de professionibus, lib. 10. & in l. iubemus, & in l. palatinos C. de proxi. sacror. scrinior. lib. 12. l.
72 8. tit. 31. par. 2. quod tamen non seruatur de consuetudine, vide Deciũ consi. 254. & Purpuratum in l. quæcumq́. ff. de officio eius cui mandata est iurisdictio.

Immo quilibet doctor licet non emeritus excusatur ab hoc onere ne ad iudices veniat attestaturus, & est egregia persona, Abbas in d. c. si qui testium, nu. 5. & idem tenent Albericus in d. l. ad egregias post glo. ibi reprobata opinione Raynerij, qui distinguebat inter doctorẽ canonistam, & legistam, sed indistincte tenendum est, vtrumq́ excusari, vide Iaff. in d. l. ad egregias, nu. 10. vbi agit de doctore excusando ab hoc onere, quod quidem Bart. in l. medicos. C. de professoribus, & medicis lib. 10. intelligit, in doctoribus qui actu legunt, non in cæteris, & ait hos doctores esse in dignitate, & ideo excusari, sed Francis. de Aretio in consi. 92. respondendum ait contra Bart. vt doctor etiam si non legat actu excusetur, cum legant publice plures, quibus satius esset audire, & cõticeant plures, in angulis delitescẽtes, qui cogendi essent, vt docerent.

Licẽciatus item excusatur, quia 73
in fauorabilibus proprie doctores sint, & doctorum contineantur nomine, secus vero in odiosis, Bald. in. l. 1. ff. solut. mat. & in l. penulti. ff. de testam. mili. Felin. in procemio Gregoriano, inde est, vt Licenciatus postea doctor creatus præferatur doctori medio tempore creato de qua quęstione vide Fabrum, & Bald. vbi supra, & Angel. in §. quędam actiones

nes institu. de actionib. & Roman. consi. 333. & contra hos Iasi. in l. maiorib⁹. §. 1. lectura. 2. ff. de vulg. & pupil. qui ait exorta de hoc fuisse gloriosam quęstionem inter Philippú Decium, & alium doctorem, & dicit se scire, text. pro hac opinione, hic est Bartolomeus Socin. in. l. cú quid. ff. si cert. pet. qui tenet contrariam & noluit allegare tex. quem dicit se scire ego credo, quod est tex. in. l. 1. C. de præfectis prętorio, vide Decium, & Purpuratum in d. l. cum quid, igitur licentiatus in fauorabilibus continetur nomine doctoris, ideo quia hic casus ad fauorem pertinet plane dicendum est excusari licentiatum.

74 Item & Bachalaureus eminenti scientia est egregia persona, & excusatur, ex tex. in d. l. ad egregias, diximus late de Bachalaureo supra glo. 37. nu. 31. & 32. & seq. ibi vide.

75 Item excusantur aduocati, & sunt egregiæ personæ, & habet in his locum, tex. in d. l. ad egregias, diximus de aduocatis, & eorum dignitate, late supra, glo. 37. á num. 11. per plures numeros ibi vide.

79 Iudices etiam egregij sunt, & excusantur ex d. l. ad egregias ab hoc onere ne compareant personaliter attestaturi, *clarissimi enim sunt*, ita Speculator tit. de iurisdictione omnium iudicum, nu. 2. ad fin. ex quo capite prætores vrbani excusantur nec de pædaneis iudicibus, & rusticis intelligenda hæc sunt ex eodem Speculatore vbi supra, nu. 6. qui & pedites, & equites accedere possunt sed de correctoribus vrbium, & ciuitatum qui vere iudices sunt, & clarissimi nuncupantur, ideo non decet eos vocare, sed ad eos mittere.

Decuriones etiam vulgo, regidores in dignitate sunt constituti & sunt honorabiles, ex l. 1. ibi (*honor iste tibi delatus*) & in l. cum decurionatus honoré. C. de decurionib. lib. 10. ideo excusatur beneficio d. l. ad egregias & quia recedere quoq; nó possunt. l. si quis decurio, & l. curiales. C. eod. lib. 10. merito ergo non adducetur sed ad eos mittentur, apud quos dicant testimonium, quia sunt egregij, quod autem dicimus de decurionibus non intelligimus de quibuscumq; sed de his qui magnis vrbib⁹ præsunt secuti rationem eam Speculatoris tit. de iurisdictione omnium iudicum, nu. 2. qui non qualescumq; iudices excusabat, sed iudices dumtaxat alicuius magnæ vrbis quia reliqui decuriones, aut pedites aut equites possunt accedere dicturi testimonium in causis nobilitatis & hæc pertinent ad dignitatem, ex qua excusatio admittitur. 77

Notabilia circa officia.

1 *Domestici seruitores regij ratione officij excusantur.*

2 *Præfecti operibus regijs excusantur.*

3 *Cornicularij qui, & excusantur.*

4 *Archiota, logographos, limenarchæ, Mastigophori, stratores, agentes in rebus, mensores, opinatores, custodes litorum, & itinerum, numerarij, exa-*

cto

ctores, quid hodie in Hispania, & ex cusantur.

5 *Relatores ciuilium & criminaliũ causarum excusantur.*

6 *Tabelliones, vulgo secretarios de audiẽcias excusantur.*

7 *Xenoparrochi, œconomi, Gerontocomij, Brephotrophi quid in Hispania, & an excusentur.*

8 *Scholastici quoq; excusantur.*

9 *Milites e militia non sunt euocandi, et excusantur.*

10 *Eremitæ excusantur; & an sint ecclesiastici.*

11 *Monachi & viuentes regulariter in religione excusantur.*

12 *Medici excusantur, chirurgi, & pharmacopolæ.*

Officium excusat testem. §. 4.

1 Officio quoq; excusantur plures & in primis domestici, cõmensales, custodes, seruitoresq; regij, eorumq; magistri & duces quia semper adesse debent de quibus est titulus, de domesti. & protest. lib. 12. hij enim abesse nõ possunt. l. siquis domesticorum eodem tit. & lib. vnde argumento. d. l. siquis domesticorum Hostiarij vulgo, *porteros*, ratione officij excusantur, idem de custodibus montium intelligendum est, & de præfectis operum regijs, quis-
2 quis ve præpositus sit alicui muneri, tex. in. l. vna C. de præposit. labor. iuncta. d. l. siquis eodem lib. inde, &
3 custodes diurni, vulgo, *archeros, y alabarderos*, & nocturni vulgo, *los mõteros*, hos ait Boerius de authoritate magni consilij, num. 115. vocari, *cornicularios*, sed decipitur, quia cornicularij erant milites in acie, non custodes domi, nec in. l. fi. ff. de mu- 4
neribus, & honorib. quem text. ipse allegat, nihilq; aliud: fit de ipsis mẽtio, vide titulum lib. 12. de aparitoribus præfectorum, & in tit. de cohartalibus, eod. libro, vbi de ipsis, quisquis igitur mun9 aliquod exerceat que sirua en officio al rey, que requiera presencia personal, excusabitur, argumento. d. l. siquis domesticorum, inde, *el registro*, qui dicitur, *archeota*, item *logographus*, qui est, *el contador* de quẽtas, *limenarchæ*, vulgo, *fronteros*, *mastigophori*, vulgo, *alguaziles*, de quibus est mentio in. l. fin. ff. de muneribus & honoribus, stratores qui equos paratos habent mutandos ad celeritatem, vulgo, *maestros de postas*, de quibus in. l. vna, de stratoribus, lib. 12. & ibi Alciatus, item *agentes in rebus*, vulgo, *pagadores, o proueedores*, ex. l. agentes in rebus. C. de curiosis, & stationarijs, lib. 12. item, *mensores*, qui in militia hodie, *furrieles*, dicuntur in vrbe, *aposentadores*, de quibus titul. de mẽsorib9 li. 12. ad reliquos pertinet tit. de methat. & epidimet. *opinatores*, vulgo, *almotacenes*, de quib. l. 1. C. de exactoribus, & transl. mil. annonæ, eod. lib. item. *custodes litorum & itinerum*, vulgo, *juezes de sacas y cosas vedadas*, de quibus l. vna, de lit. & itiner custodibus, eod. lib. item *numerarij*, qui sunt hodie *escriuanos de aduanas y puertos, y almojarifazgos*

l.2.& per totum.C. de ex actoribus eod.lib.deniq; vt diximus officiales regij per vniuersum Hispanum imperium deputati excusantur ne decedant à munere sibi in iũcto,aquo decedere non licet.

5 Ideo nec sunt auocandi relatores causarum ciuilium, aut criminalium quos, *questores vocat Matienço*, in suo dialogo nescio quantum bene, cum relatores olim dicti fuerint, teste Cornelio Tacito, Annalium lib.1.

6 Nec tabelliones, vulgo, *secretarios de audiencias*, de quibus Couarrub. pract.quæst.19.à nu.5.vocandi sunt ab officio quod ministrant.

7 Item, *xenoparrochi*, vulgo, *administradores o mayordomos de hospitales*, de quibus in.d.l.fin.ff.de mun.& honoribus, nec *æconomi Franciscani* de quibus in authẽ. quibuscumquè modis.C.de sacrosf.eccles.item, *Gerontocomij*, qui senes curant, vulgo, *mayordomos delas casas de los viejos*, como los de Valladolid, y Madrid item, *Brephotrophij maestros de niños* de doctrina, de quibus in.l.illud. C. de sacrosf.eccles.hij enim suis muneribus satis impediti, satis quoquè excusantur.

8 Scholastici quoquè excusantur, tex.in auth. habita. C. ne filius pro patre, nec ipsi milites qui actu militant, tex.expressus, in.l.3.§.fin.ff. de
9 testibus satis enim eos excusat suũ munus, & qui contineantur hoc verbo, quiquè proprie iure nostro dicantur milites, vt gaudeant prærrogatiuis militum, vide Didacum Perez in.l.1.tit.1.lib. 4. veteris ordim. pagina.767.versicu.dubitari etiam solet, & ibi quotuplex sit ista militia.

Deniquè isti, *eremitæ*, qui non fa- 10
ciunt professionem, & istę fœminæ reclussæ vocantur, vulgo, *Beatas*, y sus casas *Beaterios*, excusantur de his glo.in clem.penult.de sententia excom. & Rota antiqua. 167. cum enim gerãt habitum religiosum religiosi censendi sunt per.l.stigmata C.de fabricens.lib.11.l.semper.§. negociatẽ.ff.de iure im.tenet Ioannes de Imola in clemẽ.2.de pręb. ergo excusantur, & ita tenet Bart. & Angelus in.l.2.ff.de in ius vocando, Zabarella in dict.clem. 2. cõtendit nõ esse personas religiosas, nec ecclesiasticas, vide apud eum quamq; periculose viuant, vide apud Hieronymum, epistola.41.c.10.& quod omnino pertineant ad forum seculare vide decisionem Capell. Tolosanę quæst.8.& Aufrerium, ibi & in cle. 1.de officio ordinarij in repetitione & infallent.2.regulæ, vide tamẽ ex aduerso Antonium de Butrio, Barbati.& Aretinum, & Felin. in.c. 2.de foro compet. ad hos occurere poteris cum incidat quæstio de cæteris fratribus, & monachis regula- 11
riter viuentibus expeditũ est, quod non debent vagari auth. de monachis, & per totum de regularibus, & transeuntibus ad relig. & c. 2. de iudicijs, lib. 6. qui text. loquitur in monialibus.

Medici quoquè ex officio excu
12 santur, licet enim non sint in dignitate, nec exerceant artem liberalē, ex.l.vltim.ff.de iure imm.vbi medici connumerantur inter sordidissimos artifices, & Scatophagi, sint cognominati, vt per Tiraquellum qui alia multa adducit de nobilitate.c.31.num.411.degustant sępe tur piora, vt per Aristhote. problemat. lib.4.c.13.& lib.32.c.4.sunt tamen, aut saltem existimantur in republica necessarij cum Cyrus apud xenophontem, lib.1.dicat, *vrbes medicis indigere*, & literę sacræ. *propter necesitatem medicos honorandos præcipiant & medicinam viro sapienti non esse abhorrendam*, vnde legibus quoquè constitutum est, vt in vrbe sit certus medicorū numerus.l.si duas.§.grāmatici.ff.de excus.tutor.l.1.ff. de decret.ab ord. faciend. obidquè salaria illis constituuntur.l.ambitiosa, eod.gloss.in.l.1.C.de pręb.salar. lib.11. & quidē honorandi sunt qui curam succipiunt nostræ valetudinis, vide late apud Tiraquel.& quare Parabolani dicātur, vide Alciat. lib.4.dispunctionum.c.3.& ipsum Tiraquellum, num.420.& sequentibus, ad.l.placet, & ad.l.parabolanos.C.de episcop.& cler.idem intelligimus propter eamdem necesitatem præsentię de *chirurgis, & pharmacopolis*, pręsertim vbi pauci sint.

Notabile circa aduersam valetudinem.

1 *Aduersa valetudo excusat ab omni munere.*

Morbus excusat testem.§.5.

ADuersa quoquè valetudo excusat, nec vlla honestior excusatio non solum ab hoc onere verum ab omni munere, & publico, & priuato lass.in dicta.l.ad egregias super glo.Abbas, & Felin.in.c.si qui testiū & in.c. quoniam frequenter supra allegati. Gregorius Lopez in.d.l. 2.tex.in.l.35.tit.16.par.3. 1

Notabile circa longinquitatem itineris.

1 *Longinquitas itineris excusat testem ne veniat dicturus.*

Longinquitas excusat testem.§.6.

DE itineris longinquitate, quod excuset testem est textus. expressus in.l.3.§.fi.ff.de testibus, quē ad hoc allegaui, & allego, cum quis dicit filiationem esse sibi probandā apud Indos vbi natus sit, aut Romæ aut Venetijs, tunc quidem ex sola itineris longinquitate existimo satis impeditos testes, vt per alium recipiantur quam per iudices nobilitatis datis mandatis, aut literis ad alios iudices in partibus. 1

Hæc pertinuerūt ad causas nobilitatis Hispanæ, quę ita scripsimus benigne lector, vt existimemus multa posse ab alijs, aut cumulati, aut dilucidius, & copiosius explicari, noster hic labor fuit, tuus tibi proderit, & placebit magis, scio, & adiu-

ris cognitionem,& ad forum,& vtilia,& necessaria, si quid vero impie dictum reperiatur,id neque dictum,nec scriptum volumus.

FINIS.

Laus Deo, qui viuit in secula seculorum. Amen.

EXCVSSVM.
Apud heredes Bernardini de Sanctodomingo Typographi Regij: Typos cóponebat Ioannes de Bustillo,Excudebat Martinus Arze.
Pintiæ. Anno.
1588.

Cum priuilegio.

INDEX RERVM ET VERborum, quę in libro hoc continentur.

A

ad

De

uer-

Ge

ac

In-

L

M

N

prso

Per

bet

Pri

pro-

Q

R

Re-

vel

Ri-

T

vna

FINIS.

Errata.

Fol.	*Col.*	*Linea*	*Erratum*	*Repone.*
48	1	12	*connubili*	*connubiali*
64	1	1	*verba*	*vera*
114	1	1	*qui*	*quia*
120	1	4	*auido,*	*audio*
120	1	23	*indicium*	*iudicum*
122	2	14	*qui*	*quia*
124	3	15	*cõplectum*	*completum*
131	3	12	*textus*	*textum*
144	2	33	*doctorem*	*doctorum*
151	3	37	*infinitus*	*infinitis*
161	3	17	*partet*	*patet*
173	3	1	*quidam*	*quidem*
176	1	11	*manor*	*maior*
177	4	38	*peritor*	*peritior*
178	3	28	*eruti*	*eruditi*
183	2	39	*occasine*	*occasione*
190	2	28	*effios*	*officias*
223	2	29	*potens*	*potentes*
230	3	12	*l. si diui*	*l. si deui*
251	3	25	*ergo*	*ego*
284	1	3	*cum*	*num*
295	4	8	*decere*	*decedere*
309	1	20	*litigatus*	*ligatus*
315	2	28	*quod*	*quoad*
350	4	25	*iuris*	*iuribus*
369	1	17	*si*	*sit*
369	2	20	*limitis*	*litis*
390	3	2	*præsidebus*	*præsidibus*
391	4	3	*princeps*	*pricipes*




colorchecker CLASSIC
calibrite
mm